
13
25 1
5

COMMENTARIA IN TITVL. ff. DE LEGATIS SECVNDO PRÆCELLENTISSIMI DOctoris Petri Peraltæ,

Iuris Cæsarei professoris eminentissimi, in Gymnasio Salmanticensi Cathedrarij Primarij antiquioris emeriti, rude donati, eiusdem facultatis Decani, & patroni viri, ac suæ tempestatis facilè principis.

ADEST HIC ETIAM INDEX COPIOSISSIMUS eorum quæ in hoc volumine continentur.



SALMANTICAE,
EXCVDEBAT IOANNES MARIA A TERranoua. Anno. M. D. LXIII.

Cum priuilegio Regis.

Esta tassado en

El Rey.



OR quanto por parte de vos el Doctor Sancho de Peralta vezino de la Ciudad de Salamãca, nos fue fecha relacion, que el Doctor Pedro de Peralta vueſtro padre Cathedratico que fue de Prima de leyes, y jubilado en la vniuerſidad de Salamanca, dexo eſcrita y ordenada vna lectura ſobre el titulo, de Legatis ſecundo, y otras repeticiones ſobre el titulo, de Hæredibus inſtituendis, y otra repeticion ſobre la ley Si quis in principio teſtamenti, de Legatis. 3. en dos volumenes, las quales eran obras muy prouechoſas, y en ellas el dicho Doctor vueſtro padre auiã gaſtado mucho tiẽpo, y tenido en ello mucho trabajo, atento lo qual nos ſuplicaſtes, os dieſſemos licencia y facultad para imprimir las, y juntamẽte con la dicha licencia Priuilegio, para q̃ por el tiẽpo q̃ nueſtra merced y volũtad fueſſe ninguna otra perſona deſtos nueſtros Reynos y ſeñorios las pudieſſe imprimir ni vender ſo graues penas, o como la nueſtra merced fueſſe: lo qual viſto por los del nueſtro conſejo, por quanto en los dichos libros ſe hizieron las diligencias q̃ la prematica por nos agora nueuamẽte fecha diſpone, fue acordado que deuiamos mandar dar eſta nueſtra cedula en la dicha razõ. E nos tuuimos lo por bien, por la qual vos damos licencia y facultad para que qualquier impreſſor deſtos nueſtros Reynos, pueda imprimir è imprima los dichos libros que de ſuſo ſe haze mencion, ſin que por ello caya ni incurra en pena alguna, y para que por tiempo de quinze años primeros ſiguiẽtes, que corran y ſe cuenten deſde el dia de la data deſta nueſtra cedula en adelante, vos el dicho Doctor Peralta o la perſona que vueſtro poder ouiere podais imprimir y vender los dichos libros. Y mandamos que perſona alguna ſin vueſtra licencia, durante el tiẽpo de los dichos quinze años no los pueda imprimir ni vender ſo pena de perder todos los libros que ouiere imprimido, y mas veinte mil marauedis para nueſtra camara. Y mãdamos q̃ deſpues de impreſſos no ſe puedan vender ni vendan ſin que primero ſe trayan al nueſtro conſejo juntamente con los originales que en el fueron viſtos, que van rubricados y firmados en fin dellos de Domingo de Çauala nueſtro eſcriuano de camara de los que reſiden en nueſtro Cõſejo, para que ſe vea la dicha impreſsion ſi eſta conforme à los originales, y ſe taſſe el precio por que ſe ouieren de vender cada volumen ſo pena de caer è incurrir en las penas contenidas en la dicha prematica y leyes de nueſtros Reynos. Y mandamos à los del nueſtro Conſejo Preſidente è Oydores de las nueſtras audiencias, Alcaldes, Alguaziles, de la nueſtra caſa y Corte y Chancillerias y à todos los Corregidores Aſsiſtentes Gouernadores, Alcaldes, y otros Iuezes, juſticias qualeſquier de todas las Ciudades, Villas, y lugares de los nueſtros Reynos y ſeñorios, y a cada vno è qualquier dellos anſi à los que agora ſon, como à los que ſeran de aqui adelante, que vos guarden y cũplan eſta nueſtra cedula y merced que anſi vos hazemos. Y que contra el tenor y forma della no vayan paſsẽ ni cõſienten yr ni paſſar por alguna manera ſo pena de la nueſtra merced y de veynte mil marauedis para la nueſtra camara a cada vno que lo contrario hiziere. Fecha en Madrid à veynte y cinco dias del Mes de Iunio, de mil y quinientos y ſeſenta y dos Años.

Yo el Rey

Por mandado de ſu Mageſtad.

Franciſco de Eraſſo

AD ILLVSTR. ET MAGNANIMVM HEROEM, CHRISTOphorum Vaccam Castrum, militiæ Diui Iacobi Equitem splendidissimum, & Regij Consilij Senatorem ampliss. Sancij Peraltæ. II. Docto. in Commentaria P. Peraltæ, Patris sui, Iurisconsulti disertissimi.

PRAEFATIO.



Ptimè illi de hominũ genere magnanime Christophore, deq; Repub. mea sententia merentur, qui patriam, qui ciues suos illustrare conantur: qui se laudi, qui gloriæ, non somno, nõ cõuiuijs, non delectationi natos arbitrant̃. Etenim, quũ nobis diu viuere negetur, quid dignius, quàm aliquid relinquere, quo nos vixisse testemur? quid præstãtius, quid omnino laudabilius, quã excellenti quadam scientia, ingenijq; præstantia de omnibus bene mereri: eãq; nominis famã comparare, quæ posteros à somno excitet, quæ ad virtutẽ inflammet? Hoc medius fidius, ne cuncta persequar, nobiles aliquot architecti & pictores, alijq; etiã ijs ex artibus, quæ ad humanum vsum, cultumq;, atq; iucunditatẽ sunt inuentæ, egregiè præstiterunt. Qui pulcherrimis admirandisq; operibus, atq; picturis patriam suam ornandã illustrandamq; curarunt. Nã de ea, quæ militaris vocatur, quid attinet referre? ex qua tot Heroes, tot Imperatores, tot Reges, tot Principes, tot fortissimi præstantissimiq; duces immortale nomen sunt consecuti. Quorum res gestæ, clarissimaq; facta æternis literarum monumẽtis vbiq; gentiũ extolluntur, atq; celebrãtur. Quid illos cõmemorem, qui summis ingenij, eloquẽtiæ, doctrinæ ornamentis præditi memoriã sui sempiternã reliquerunt? Verùm vt homines hõibus multũ præstant, sic artes artib⁹, et disciplinæ disciplinis longè antecellunt. Nam vt eam, quæ de Deo, diuinisq; rebus agit, excipiam, quam semper excipio, quænã cũ Iurisprudentia conferri potest, siue originem, & dignitatem, siue rerũ cognitionem, & copiam, vtilitatẽq; spectandam quis existimet? Quid enim maius, quàm Deũ. Opt. Max. legis authorẽ habere? quid nobilius, q̃ principem illam naturalẽ æquitatẽ, & rationẽ omnibus in rebus velut fundamẽtum intueri? Quid dignius, quàm à Phoronæo vsq; vetutissimo Argiuorum Rege, qui primus leges, iudiciaq; cõstituit, quàm à sanctissimo Mose, qui interiectis aliquot

† 2 *seculis*

seculis post Phoroneū fuit, diuinasq́ leges à Deo accepit: tot clarißimos Reges, tot sapientißimos Philosophos, non solùm ex Graecis, alijsq́ nationibus & gentibus, sed ex Romanis etiam, legum latores fuisse? Et, vt reliquos omittam, quid P. Papirium? qui Regias leges in volumen retulit? quid decem viros referam, illius. 12. Tabul. libelli conditores? qui vnus, vt Cicero sentit, videtur bibliothecas omnium Philosophorum, si quis legum fontes & capita viderit, & authoritatis pondere, et vtilitatis vbertate superare. Quid Dictatores, Consules, Praetores, Tribunos dicam? qui ciuilem hanc scientiam tot populi placitis, tot Senatusconsultis, tot Plebiscitis, tot Praetorum edictis ornauerunt, & auxerunt? Quid Imperatores ipsos? Quid sanctißimos Pontifices numerem? qui vsq́ adeò eam amplificarunt, & nobilitarunt, vt iam nihil maius dici queat, quàm quod principiplacuit, legis habet vigorem. Quo quid admirabilius sit, non video: quum id ipsum vniuersus orbis laudet, probet, veneretur, amplectatur. Latißimus se offert hic dicendi campus, sed reprimam me, atque intra claustra continebo. Quis enim tantam rerum copiam omni doctrinarum genere abundantißimam, quantam Iurisprudentia complectitur, exprimere posset? Quam quum nominas, quid eo nomine te nominare putas, nisi illum artium, atque omnium scientiarum circulum, qui omnem terrarum orbem circumit, id est regit, gubernat, atque moderatur. Cuius authoritate, nutuque legum docemur, domitas habere libidines, coërcere omnes cupiditates, nostra tueri, ab alienis mentes, oculos, manus abstinere. Quid sacratißimis Pontificum decretis sapientius? quid veterum Iurisconsultorum responsis prudentius & elegantius? Quorum beneficio Latini *sermonis artem Barbari nunquam expugnare potuerunt.*

Iam verò estne vlla ex alijs disciplinis, vnde maiorem laudem acquirere, maiores progressus facere, quàm ex iuris prudentia posis vel ad summos magistratus, vel ad amplißimas dignitates? Est me Hercule virtus omnis maximum, pulcherrimumque sibi praemium. Sed quid est? quòd ea neglecta, contemptaque nominis aeternitate, vix degustatis, proh pudor, primis literarum elementis, lucro inhiamus, quaestui deseruimus, & ad auri sacram famem omnes aduolamus? Quid nisi humanae sortis conditio, & infelicitas, quae sapientißimos etiam viros aliquando cogit, vt ad vtilitatem respiciant. Etenim, quum non minore labore, studio, vigilijs aliae artes & disciplinae, quàm iura ciuilia & pontificia perdiscantur, cur longè minoribus praemijs illarum studiosos, quam Iuris*consultos affici videmus? Amplectuntur illi quidem sine dubio optimas laudatißimasque disciplinas, & artes, quarum cognitio homine libero est dignißima: sed quae plus laudis & famae, quàm vtilitatis habet. At Iurisprudentia omnia praestat, laudem, honorem, opes, decus. Quid? quod longè omnium est praestantißimum, ijs, qui eam religiosè*

Ex Iustiniani Codice.

Ex Institutionibus.

Ex Decretalibus.

Ex Decretis.

A D

AD CANDIDUM LECTOREM.



HAUD equidem minus ardua res, iuxta ac ponderosa, quàm periculis obnoxia, his censetur temporibus, scribendi, interpretandiuè munus in facultate obire iuridica. Quum ob multorum, & priscorum, & recentiorum commentarios hac de re exaratos, indiesq; nō tantùm in vulgus prodeūtes, sed & prodire gliscentes, qui quidem sunt in causa vt qui præfatam scribendi prouinciam nunc assumere velint, posita ob oculos materiarū dilatatione ac copia, absque immensa difficultate, & inexhausto labore, laude ac cōmendatione rem dignam nequeant scribendo depromere, & id quidem in raris dūtaxat iuris locis. Tum etiam, ꝙ Iurisperitorum istius ætatis ingenia, quorum iudicijs ac sententijs id qđ scribendum ac pro rostris exponendum est, tanta tamque subtili speculatione præstant, vt nihil sine curioso & anxio examine eorū oculos manusuè euadat, subterfugiatq;. Neque aduertere curant, quā peculiare sit hominis labi, conniuere, atque in scribendo sæpius falli, est enim perdifficile hoc tempore in præfata iuris scientia, non solùm inuenire, verùm & inuenta tractare, difficiliusque eisdem decisionem congruentem adnectere, cū philosophiæ morali supponatur, cuius rationes probabiles, nō autem efficaces seu demonstratiuæ censentur. Ad hæc ex isto scribendi munere, alia emergunt subsultantque inconuenientia, quę si exactè pensicularentur nemo suæ eruditionis, honorisque studiosus illud subire dignaretur, quin potius vulgari prouerbio adhærens bene qui latuit, &c. seipsum ab eiusmodi prouincia subeunda per libēter subtraheret. Verùm enimuero, considerans ego satius esse, etiam sub errandi suspicione verisimili, scribere, quàm in vniuersum silere, & ante actorum laborum rationem minimè reddere, in publicum prodire decreui, cùm sępissimè apud Iurisprudentes illud iactari soleat, inueniendis impedimēto nō esse inuenta: pręsertim in hac Iurisprudentiæ facultate, quæ nō ob aliud fuit potissimū comparata, nisi ob cōponendos hominū animos dissonos, sopiēdasq; ipsorū cōtentiones assiduas indies pullulātes, ac suppullulātes: cū

tes:cũ(vt aliâs dicit)natura sempꝫ deproperet nouas edere formas, quas humana imbecillitas prçuidere nequit:suntq; in causa,ꝙ in negotijs quotidię emergentibus, ad eorũ decisionẽ,labore, cura, ac sollicitudine sit opus, absq; qua inquã decisione,neq; respublica aptè valeret gubernari,neque ipsius personæ ius suũ consequi aut tutari possent. Et quanquàm in hoc Infortiati(quod vocãt) volumine, profundiores materiæ quàm in hoc titulo pertractandæ suberant, vbi labores meos scribendo locare valuissem: nihilosecius tamen ad ipsius explanationem adieci animum, cùm ob argumentorum eiusdem re & fama celebrium vtilitatem: tũ etiam, quia nullus hucusque scriptorum (quos recentiores vocant)eum fuerit,quod sciam, interpretatus. At in alijs huius voluminis titulis memorabilibus,sunt variæ ac penè innumerę scribentium antiquiorum & recentiorum interpretationes,relectiones,nec non cõmentariorum ingentes syluæ, vbi si quisquam hodie sese voluisset scripturus immergere, quantacunque in iure doctrina & ingenij subtilitate polleret, transcriptoris vitium ac parum ingeniosi nomenclaturam subterfugere nequisset. Eã ob rem,quòd argumentorum potiores articuli non tam sint per plurimos iuris professores insignes frequenti, q̃ enucleati. Et quãuis (vt dici solet)facile sit repertis corollã addere:tñ cũ id qđ adijcit haud est magni pretij,author(vt dixi)& qđ̃ meritò res eiuscemodi addẽdo illaudat⁹ euadit,ũlusuſq; populo sese ꝓpinat deridendũ. Mouit deinde me ipsum ad huius tituli interpretationem exordiendam neruorum copia, quibus ipsius leges compactæ sunt. Nanq; ad varia,vtrhaq; & in speculatiõe & in practica sunt inducibiles. Et q̃uis nonnullã habere videat affinitatem cũ suprà proximo tractatu de legatis primo ; re vera tamen omnino dissidet ab eo. Nam vt in discursu apparebit,inductiones ex legibus isti⁹ tituli ad alios tractatus aliasuè materias aptandæ,propria ac pecu liari industria indigent. Nec tamen me clam est, huic nostro labori non defuturos Zoilos,prout neque alijs me longè doctioribus vnquã defuerunt,qui clamitent & strideant:quorũ pleriq; calumnient,hanc interpretationẽ nõnullis in locis aridã esse. Quibus ęmulis occurrã Bar. cõmentarijs, Iuris Ciuilis interpretũ citra controuersiã antesignani, in pręsentiarũ, alijsq; istius corporis iuris partibus,qui nõ minoris pretij censent ob id qđ aliquando aridè acieiunè procedãt,prout argumẽta q̃ sese passim insinuant,exposcunt. Alij verò imponant,q̃ interpretatio hæc nostra subinde

niti-

nititur maximis quibusdã, ac vocib' Dialecticis, Philosophicisq;
quibus satisfaciendum reor si ad Bald. Perusinũ, virum omnium
qui in iure ciuili vnquã scripsere, oculatissimũ, iuxta ac perspica
cissimum recurram, cuius in iure Cõmentarij nihil aliud præsefe
runt, q̃ promptuariũ quoddã pulcherrimũ sanè, his maximis ac
rationibus onustum & refertum, quibus sępenumero velut instru
mentis, legũ mentem potius ipse callet, atq; interpretat, quàm Iu-
risperiti simplices id facere queant, ob eiusmodi principiorũ phy
sicorum ignorationem. Succensebunt ad hæc alij, ꝙ in nõnullis
istius nostri Cõmentarij locis nõ tam copiose, prout hæc tẽpora
efflagitãt, sim versatus. A quibus vtriusq; Raphaelis, nec nõ Pauli
Cast. ac Francis. Anto. Cõmentariorũ in Iure ciuili illustrium in-
terpretamenta, me ipsum tutantur & excusant, quę quidẽ licèt co
pia dicendi & allegandi sæpissimè vacent, sunt tamẽ nihilo secius
solida, ac legentibus mirum in modũ conducibilia. Insusurrabũt
insuper alij hunc Cõmentariũ in ipsius processu dictionis cando-
rem ac venustatẽ quæ hisce diebus inter Iurisperitos politioris li-
teraturæ certatim versantur, desiderare. Quibus satisfactum puta
mus, sufficere in huiuscemodi legum interpretationibus, quas or-
dinarias lecturas vulgo nuncupant, rẽ ipsam perceptibiliter absq;
verborum lenocinijs ac tropis, alijsq; fucis aut cincinis tradere,
mihi præsertim inter eloquentiæ literarũq; politiorũ musas pa-
rum versato, quinpotius inter scriptorum Cõmentarios etsi mini
mẽ candidos, doctos tamẽ, subtileq; iuris speculationẽ redolẽtes.
Quorũ eruditionẽ (quo ad rei existentiã attinet) posthita verborũ
fluentisona scaturigine, ac pomposo tinnitu, imitari conabimur
Quintil. oratorię institutionis. 8. secuti, dicentẽ, rerũ inuentionẽ
& si verborũ lenocinijs destitutã, sui tamẽ natura satis esse ornatã.
Tandẽ, tandẽ vt cũ D. Hieronym. loquar, iudicijs latrantiũ haud
satis me moueri existimo, qui in vtrãlibet partem, aut amorẽ la-
bunt, aut odio. Nec missũ facio senariolũ à Policiano in miscella-
neis relatũ de inuidia, quę cũ alicui nocere satagit in oĩa se vertit,
is est, spumat aper, fluit vnda, fremit leo, sibilat anguis. In sũmã
itaq; de me nihil amplius in his interpretationib' polliceri valeo,
quàm de homine, quũ publicè, tũ priuatim satis ac super impedi-
to, nec nõ curarũ familiariũ, aliarũq; ęrũnarũ calamitosarũ onu-
sto, ac penè obruto. Boni ergo has nostras lucubrationes in lectio
num pgressu euigilatas lector optime cõsule, in magnis siquidẽ
(vt ille ait) & voluisse sat est. Vale, lege, faue, fruere.

giose colunt, qui iura interpretantur, qui scriptis illustrant, qui castè integreque in rebus gerendis versantur, siue ius dicant, siue causas agant, ipsa Iustitia virtutum Regina, præter amplissimas diuitias, quas Iurisconsulti possident, præter multas clientelas, quas habent, perpetua & sempiterna nominis ornamenta tribuit, & largitur. An non videmus quanto in honore Iurisconsulti apud omne hominum genus sint? Quanto in pretio apud omnium Principes gentium habeantur? Hos à consilijs sumunt, illos prouincijs, alios ciuitatibus præficiunt. Quid? Imperia, regna, prouincias, ciuitates, & oppida administrant, regunt, gubernant. Promisit hoc illis Imperator Iustinianus. Cuius laudatissimum institutum vniuersus orbis comprobauit. Hoc Romani Pontifices, hoc Imperatores, hoc Reges, hoc omnes Principes constanter obseruant: nempe vt ijs potissimum in gubernanda Republ. vtantur, qui virtute, consilio, & præstantissima hac Iuris scientia excellere credantur. Quo fit, vt multo plures eius disciplinæ cognitionem, quàm aliarum expetant, omniq́ue studio consequi conentur. Honos enim, vt est apud Ciceronem, alit artes, omnesq́ue incenduntur ad studia gloria, quæ sola, vt Valerius Flaccus canit, animos, mentemq́ue perurit. Quis enim non incendetur tam magnis amplisq́ue præmijs? Quem non allicient tam præclara munera, & illustres honores? Quis in eam disciplinam non incumbet, non totis viribus illustrandam curabit, ex qua vberrimi amplissimiq́ue fructus proueniunt? Hoc quum alij pulchrè copioseq́ue præstiterunt, tùm præcipuè eloquentissimi illi Iurisconsulti, & omni laudum genere ornatissimi, qui sub Alexandro Seuero optimo Imperatore floruerunt. At nostra ætas vix vnum aut alterum proferre potest, qui cum illis Paulis, Vlpianis, Scæuolis sit conferendus. Habuit Gallia Guilielmum Budæum. Habuit Italia Andream Alciatum. Habuit Germania Vdalricum Zasium, viros, ne quid aliud dicam, de Iurisprudentia, deq́ue omni literarum genere optimè meritos. At Hispania, quæ nulli vnquam nationi, & genti, viris, armis, literis cessit, Petrum Peraltam patrem meum, si non illis ingenio, facundia, doctrina superiorem, certè non inferiorem protulit. Liceat mihi de parente meo vera dicere, nec vitio id verti debet. Siquidem veritas sine inuidia est audienda. Quis enim in hac Salmanticensi Academia totius orbis celeberrima tanta cum omnium admiratione, & vtilitate leges est interpretatus? Quis inextricabiles iuris nodos, obscuritatesq́ue & ænigmata tam doctè ac peritè soluit, atque explicauit? Quis ad excellentis huius scientiæ arcem viam tam facilè aperuit? Quis tot consultissimos & ornatissimos viros, qui Philippo Regi optimo & maximo nunc sunt à consilijs, in eum perduxit portũ, vnde insignia & ornamenta nominis, laudis, honoris, fortunæ, sunt consecuti?

Qui quum profitendi munere esset perfunctus, rudeq; iam donatus, amplius e-nim viginti annis & antemeridianis, & pomeridianis horis magna cum laude iura docuit, atque explanauit, vt posteris etiam prodesset, ad scribendum animũ appulit: variaq; opera, & doctissima in ius ciuile commentaria reliquit. Quæ quum grauissimo Regij Senatus iudicio, sed præsertim tuo magnanime Vacca essent approbata, dignum duxi, ne actione ingrati, qua Athenienses vsi sunt, in me agi posset: ea sub tuo clarissimo nomine in publicum emittere. Nam quamuis multi splendidissimi & ornatissimi proceres occurrerent, tu vnus instar omniũ mihi fuisti, cui hæc patris mei commentaria dicarentur. Etenim, si ille oẽs cona-tus, viresq; suas eò direxit, vt de omnibus bene mereretur, noméque suum, & pa triam illustraret, quod docendo tantum scribendoque est consecutus: quid de te iudicandum est, quem virtute, prudentia, & rerum gestarum gloria videmus ad summum honoris fastigium, & quidem iure, iam ascendisse? Non enim solum de patria, ciuibusq; tuis, es optimè meritus, sed de ipso etiam Rege, ac de ijs omnib' qui imperio eius parent, dictoq; sunt audientes. Quid? quòd nullam promerẽdi oc casionem amittis: sed pro ea, quam sustines, persona (sustines autem amplissimã) quotidie officium Reipub. præstas, omneq; beneficij genus, & virtutis confers, & exerces. Iam quid ego commemorem? quantum Carolus quintus Cæsar ma ximus & inuictissimus Imperator virtuti, integritati, singulariq; prudẽtiæ tuæ tribuerit, atque concesserit. Qui simul ac te in Regium Senatum legit, statim in ea Indiæ Regna, quibus à Perunte fluuio nomen est inditum, vt illic summo cum imperio esses, transire imperauit. Vbi quũ omnia perturbata, & iam deplo-rata inuenisses, dici non potest, quanta animi magnitudine rem sis aggressus, quã ta celeritate confeceris. Nam quum aduersus atrocissimos hostes, equis, armis, pe cunijs, omnibusq; rebus instructissimos, qui regna illa occuparant, pugnandum esset, tam breui tempore, etiam si rerum omnium egenus, atq; imparatus esses, ar ma cõquisijsti, tormenta parasti, milites ab remotissimis vsq; regionibus accersi tos collegisti: vt prius præliũ cõmisisse, quàm bellum intulisse videreris. Quo in prælio magnanime Castre tua potissimum virtus enituit. Nam q̃uis tibi ab hosti bus, quos infensis obstinatisq; animis in te vnum præcipuè tela coniecturos certò scires, cauendum esset: cunctiq; etiam te orarent, & propè cogerent, ne te tanto periculo mortis cõmitteres: tamen ea robusti & excelsi animi tui erat cõstantia, ea interriti vultus iucunditas, vt tuis admirationi, hostibus terrori esset: vt, in-uitis etiam amicis, ornatus paludamento ex auro intexto, purpureaq; cruce oblõ ga, quæ militiæ D. Iacobi est ornamẽtum, insignito, ferociq; equo aduectus, quo magis hostibus conspicuus fores, in prælium prodires. Atq; ita prodires, vt nulla in re deesses, omnia obires, & quid quoq; loco faciendum esset, prouideres: & du-cis incohortandis militibus, & in pugnando militis officia præstares, nullumq; tẽ

pus in

pus intermitteres, vt cōmuni omniū saluti prospiceres. Sed quū fortissimè et acerrimè ab hostibus pugnaretur, quippe pro vita & imperio, Regiaq; acies iam inclinaret, tanto impetu cum ea Equitum turma, quam in subsidium in edito loco collocaras, irruisti, vt repulsis, cæsis, captisq; hostibus, victoriam, præter omnium spem, sis consecutus. Qua quidē victoria animi omnium sunt confirmati, & prouinciæ illæ quæ propemodum erant amissæ, receptæ. Inde Cuscum, quæ est amplissima illius Regni ciuitas, es profectus, atq; ibi maximo triumpho, & Regio apparatu, summaq; ciuium gratulatione exceptus. Vbi quū omnia prudenter modesteq; composuisses Tribunos, Centurionesq; & milites, qui Regi suo in recuperandis illis Regnis strenuè operam nauarant, multis magnisq; præmijs, ac muneribus ornatos dimisisses, quid non laude dignum es executus? Religionē illic constituisti, Duces quosdam misisti, qui alias regiones inquirerent, explorarent, atq; lustrarent, coloniasq; deducerent. Nobilissimos principum Indiæ filios in libertatem vindicasti: literarijsq; ludis institutis, non secus, ac tuos educandos instituendosq; curasti. Ad hæc legibus, moribus, sanctissimisq; institutis ea Regna, quibus etiam nunc gubernantur, ita ornasti, atq; stabilijsti, vt nihil prudentius à Solone, nihil grauius à Zaleuco, nihil sanctius à Lycurgo, nihil deniq; iustius à Minoe, vel ad salutem Indicæ Hispanæq; gentis, vel ad ciuitatum incolumitatē, vel ad vitam hominum & quietam, et beatam inueniri, ferri, sanciri, institui que potuit. Ita enim res in pristinum statum & quietis, & concordiæ in ea India restituisti, vt, veluti alter Thrasibulus Atheniensis, quem nemo fide, constantia, animi magnitudine, & in patriam amore superauit, obliuionis legē iniuriarū pro stabilienda populorū pace non minus rectè, quàm sapienter tulisse videaris. Ille enim ciues, in eam legem quam tulerat, iurare coēgit, quæ vetabat, ne quis de ante actis rebus accusaretur, neuè multaretur, ne quis præteritarum iniuriarum mentionem faceret. Quo facto concussum ciuitatis statum, & labentem in antiquum habitum reuocauit, omniūq; discordiarum memoriā sempiterna obliuione deleuit. Quā si, te absente, Hispani Indiq; seruassent, melius certè cum illis actum esset: nec in tot calamitates, infortuniaq; incidissent. Sed ista, qui historiā scribunt, fusè copioseq; persequent. Nā tu magnanime Vacca, omnib⁹ reb⁹ prudētissimè modestissimeq; cōpositis, & in suum ordinē redactis, prouincias illas q̄ pacatissimas Blasco Nunezio Velæ Proregi, qui malis auib⁹ ab Hispania appulerat, tradidisti. Qui quum ad Regiam vrbem nauem conscendisses, à Consaluo Pisarro, qui postea Regna illa occupauit, meritasq; proditionis, & perfidiæ pœnas dedit, es interceptus, positisq; custodibus detentus. A quo quum maximū vitæ discrimen tibi imminere intelligeres, omni impetu cū vno & altero comite in eos, nautasq; inuadens fortissimè te ipsum vindicasti. Atq; è portu soluens Panamā magno cū periculo te recepisti. Inde verò quum iam omnia quorundā insa-

nia,cupiditate,& auaritia confusa perturbataq; essent,prospera vsus nauigatione in Hispaniam reuertisti. Quibus ex rebus præclarè gestis tantã in te inuidiã concitasti(est enim virtus comes inuidia,quæ bonos insequi,atq; adeò plerunq; insectari solet)vt perditi quidã homines,& virtutis hostes,& laudis inuidi non paruum tibi negotium facesserint. Qui non modò Caroli Cæsaris voluntatẽ à te abalienarunt,sed iniquissimè etiã nomen tuum ad eum detulerunt. Non dicam quantã tuarum iacturam rerum feceris:& q̃ infracto fortiq; animo per vndecim annos tuleris tot labores,ærumnas,calamitates,mortem deniq; ipsam Mariæ Magdalenæ Quignoniæ vxoris tuæ,forma,natalium splendore, pudicitia, fide, religione,alijsq; insignibus corporis atq; animi dotibus longè ornatissimæ, neque enim historiã scribo,sed res tuas,quàm breuissimè fieri põt,percurro. Sed illud certè non prætermittendum duxi,causa tua diligenter cognita,& probè perspecta,aduersariorumq; iniquitate penitus intellecta,te non solũ omnibus sententijs absolutũ,sed omniũ etiã ordinum consensu,gratiarũ actione,gratulatione,plausu in amplissimum Senatum esse receptum,atq; restitutum. In quo tanta cũ laude principem locum tenes,vt si quando abesse per valetudinem contingat(cõtingit autem aliquando) Iustitium protinus indici,iurisdictiones intermitti, causæ deponi,iudicia tolli videantur:nihil deniq;,te absente,expediri, etiã si ex æquo & bono dici,agiq; appareat,quod votis hominum respondere censeatur. Tanta est de te omnium opinio,& existimatio, tanta nominis auctoritas, tanta æquitatis fidei,iustitiæ,fama, tanta in gerendis rebus, & expediendis negotijs commoditas. Quo quid præclarius esse potest? Quid laude dignius,quàm te tot honoribus & Reipub.muneribus,& ciuilibus,& militaribus ornatum posse tuo iure dicere id,quod apud Ennium dicit ille Pythius Apollo,se esse eum, vnde sibi, si non populi,& reges,at omnes sui ciues consilium expetant,

Suarum rerum incerti, quos ego meа ope ex
Incertis certos, compotesq; consilij
Dimitto,vt ne res temerè tractent turbidas.

At non solum à te ciues & populi,sed Imperatores & Reges consiliũ expetunt. Quis enim non videt domũ tuam maxima quotidie hominum frequẽtia, ac summorũ Procerum splendore celebrari? Quis ignorat Carolũ quintũ Imperatorem,cognita obtrectatorum tuorum improbitate, quum in gratiã eius redijsses, maximas grauissimasq; res tibi cõmisisse? Atq; in regenda Repub.multo magis, quàm vnquã antea,tua opera,studio,virtute, atq; prudentia vsum fuisse? Nam Philippum Regem quid attinet dicere? quem in gubernandis tot tantisq; regnis, longè lateq; per orbem terræ positis,tuis consilijs tam publicè, & priuatim,quàm bello,& pace,vti videmus? An non meritò hæc cõmentaria tibi debentur? Qui præter tot tantaq; generis,honoris,gloriæ,famæ,fortunæ, virtutis ornamenta,

præ

præter maximarum & amplißimarũ rerum vſum, tanta iuris ſcientia, & omni prudentiæ genere præſtas: quanta vel. Q. Mutius Scæuola Iuriſperitorum eloquentißimus, & eloquentiũ iuriſperitißimus præſtitit. Cuius domus quid aliud erat, niſi totius oraculum ciuitatis? vel quanta Domitius Vlpianus legum vertex, & præfectus Prætorio excelluit, cuius conſilijs Alexãder Seuerus Rẽpub. rexit atq; gubernauit: ideoq; eum optimum euaſiſſe Imperatorem, memoriæ proditum eſt. Sed iam magnanime Heros hæc commentaria eo animo accipe, quo talem Heroem accipere decet. Quis enim te non appellabit Heroem? qui Heroica quadã virtute tot Regna Indica Regi tuo receperis, religione firmaueris, legibus, moribus, & inſtitutis adeò munieris: vt nemini non mirum iure videri debeat, ſi non multo maiorem ille, q̃ nuper fecit, gratiam tibi retulerit, atq; amplioribus honoribus & muneribus non ornarit, atq; donarit. Sed dedit ipſe magnũ gratißimi atq; liberalißimi animi ſignum: eſtq; longè maius pro ſua Regia munificentia atq; liberalitate, qua Principes omnes ſuperat, ſimilesq; tui proſequitur, in dies daturus: amplißimaq; in te beneficia collocaturus. Rũpantur ilia Codris, & iſtis Zoilis, quorũ morſus, atq; improbitatem & peruerſitatem ita retudiſti, atq; conculcaſti, omninoq; euertiſti, vt iam nihil tutius ſub Palladis ægide ſit futurum, quàm quod ſub tuo clariſſimo nomine in lucem prodibit. An non iure hac etiã in parte patri meo gratulari poſſum, ſummãq; eius felicitatem dicere? vt qui poſt mortem talem ſit nactus Heroem, qualem, ne conceptis quidem votis, quum in viuis eſſet, optare, habereq; potuiſſet. Quanta animi voluptate atque iucunditate ille affectus fuiſſet? ſi vigilias lucubrationesq; ſuas tibi dedicatas, & quotidiano prope cõuitio ab omnibus efflagitatas legi, amari, coli, amplectiq; vidiſſet? Quàm multis, & quidem veriſſimis, laudibus beneficium hoc proſecutus fuiſſet? Quod pro tua virtute, animiq; candore non in mortuum modò, ſed in filium etiã bonorum, & doctrinæ eius hæredẽ cumulatiſſimè cõtuliſti, nec conferre vnquã deſinis: ita enim ſemper de nobis, vt de alijs, benemereri omni ſtudio, cura, operaq; contendis. Quod vt diutißimè felicißimeq; facere & velis, & poſsis, Deum Optim. max. vt par eſt, precamur. Idq;, vt magnis precibus, nuncupatisq; etiam votis faciamus, & tua in nos beneuolentia & nominis ſplendor iubent, & poſtulant: & noſtra in te obſeruantia ac religio ſuadent, atq; hortantur. Vale.

† 5 IOAN.

❧ IOAN. CHRISTOPHORI CALVETI STELLÆ DE COMMENTArijs Petri Perâltæ Iuriſconſulti diſertiſsimi, ad ornatiſsimum virum Sancium Peraltam. II. Doctorem Encomium.

Sanci, qui Patris es relictus hæres
Dignus, qui monumenta nunc paterna
Profers, marmoreq́; erigis perenni,
Felices meritò putabis eſſe
Illos, queis dedit ampla Rex olympi
Doctrinæ eximiæ, ingenijq́; dona
Diuini: ut Patriæ, ſibiq́; nomen
Præclarum parerent, nepotibusq́;
Prodeſſent, ſtudij ſui relictis
Certis teſtibus, atq; ſempiternis.
Sed tu, iure quidem, magis beatos,
Felicesq́; fuiſſe iudicabis
Illos, queis ſuperi dedere, præter
Tot tantasq́; animi, artiumq́; dotes,
Hæredes ſtudiorum, opumq́; dignos.
Qui patrum monumenta, qui labores
Doctos edere, poſterisq́; cunctis
Notas reddere lucubrationes
Curarent cito, ducerentq́; laudi
Hoc illis fore, gloriæq́; magnæ.
Namq́; his præmia nominis benignus
AEterni ſtatuit Deûm Pater, qui
Producunt monumenta, perferuntq́;
In lucem uigiles Patrum lucernas.
Quid prodeſt opera alta condidiſſet
Quid refert dare poſteris libellos
Quos Phœbus probet, & Minerua laudet?
Si in cæcis tenebris iacent, inertes
Paſcentes tineas, trucesq́; blattas.
Si hæredes faciunt pili hæc, habentes
Maiorem rationem opum, & bonorum,
Quàm laudis patriæ, & perennitatis.
Sic certè hiſtorias, grauesq́; libros,
Sic exculta poëmata, atq; plena
Romano ſale, & Attico lepore,
Sic doctiſsima identidē uidemus,
Quanquàm digna cedro, perire ſcripta.
Indignum facinus! perit uirorum
Doctorum labor, interitq́; nomen,
Laus in cimmerijs latet tenebris
Culpa hæredis auari, & imperiti:
Auctorisq́; etiam parum ſagacis,
Qui non ediderit ſuos libellos,
Dulces delicias, ſuasq́; curas,
Dum uixit, licuitq́; per malignam
Parcam. Aut non ſibi cauerit relinquens
Natis cultu pijs, bonisq́; amicis,
Et ueris ſua opuſcula, ut referre
Curarent in apertum ea, & paternæ
Laudi conſulerent, ſimulq́; honori.
Sed laus quanta tua eſt, tuumq́; nomen
Sanci! qui patris inſtitutus hæres
Curas tradere poſteris legenda,
Quæ iugi ille labore fecit in ius
Ciuile, egregia, erudita, pulchra
Commentaria. Sic patri parentas,
Laudi proſpicis, & magis perenne,
Quàm Saxo ex Pario, extruis ſepulchrum.
Hæc dum tu exequeris, Patriq́; ponis
AEternum monumentum, & aſſeris te
A Lethe mala, & inclitam refers ſic
Iam laudem, ut retulit ſui Peralta
Viuis teſtibus ingeni relictis.
Felix es nimium Peralta felix,
Qui charæ patriæ, tuisq́; Iberis
Multum profueris tuo labore,
Doctrina, ingenio, reliqueris q́;
Scripta inſignia, Sanciumq́; natum
Hæredem ſtudij, atq; opum tuarum
Dignum. Iam cineres tuos reponit
AEterno tumulo, & plus per orbem
Terrarum exequias rependit, & iam
Emittit monumenta, quæ Peralta
Viuens ex adamantinis lapillis
Feciſti ſtudio, labore, cura.
Non ſeui hæc Boreæ, Notiq́; flatus,
Non Euri eruet, atq; uis Fauoni.
Sic Pallas iubet, imperatq́; legum,
Et frugum genitrix Ceres. Repoſtum
Hic teſtator habet, quid, inſtituto
Vno hærede, uel altero, ampliusuè,
Scribi, ſubſtituiq́; poſsit: & quid
Cautum Moribus, atq; legibus ſit.
Quid primo Titiæ, & uelit ſecundo
Legare, & dare Mæuio, quid optet
Vxori dare tertio, ac pater quid
Committat fidei, uetet, uelitq́;.
Quid tandem Titia annuos in uſus

Præſta-

Præstari uelit Arrijs duobus.
Quid det Meuia Lucio, insuperq́;
Illud, quod poterit dari, & relinqui
Templis, pauperibus, pijsq́; causis,
Exponit Petrus optimè Peralta.
Sic ænigmata, Gordiosq́; nodos
Iuris soluit, & explicat peritè,
Vt iam nil queat amplius requiri.
Iam sublimia tractat, & per alta
Legum, ut iure Peralta nuncupetur,
Iustarum capita aduolat, nihilq́;
Intactum sinit, & quod est caducum
Legatum, quod & irritum, atq; ruptum,
Præterq́; officium, minusque firmum
Testamentum erit, expedit. Quid & lex
Ciuilis statuat, quid instituta,
Mores, Pontificumq́; Regiumq́;
Ius decernat, apertè, & eleganter
Monstrat. Cecropiæ hæc placent Mineruæ,
Hæc sunt Legiferæ Deæ, atque Phœbo
Grata, hæc Regius approbat Senatus,
Hæc effert, celebrat, tuetur Heros
Vacca, amplißimi & ordinis Senator,
Illustris genere, Inclicis triumphis,
Et uirtute, scientiaq́; clarus.
Hæc Salmantica docta fert in astra,
Lætatur merito suo Peralta,
Nec parui æstimat hunc habere alumnum,
Qui primas tenuit, fuitq́; iuris
Consultißimus, omniumq́; longè
Interpres celeberrimus sacrarum
Legum, & maximè acutus, & disertus.
Cui fœcunda Bononia & Tolosa
Pulchra insignia laudis, atq; honoris,
Necnon præmia magna contulissent,
Et quem Hispania suspicit, colitq́;
Quo sic læta triumphat, atque gaudet,
Vt Germania Zasio perito
Exultat fera, gaudioq́; gestit.
Vt Budæo utriusq́; luce linguæ
Gaudet Gallia nobilis nitenti.
Vt magna Italia & potens superbit
Facundo Alciato. Hæc diserte Sancti
Argutæ resonant lyra Camœnæ,
Felicemq́; canunt Petrum Peraltam
Tali filio, & accinunt beatum
Te tali Patre. Quo caput reuinctus
Pinu gaudet Eresma peruirenti,
Gaudet Tormis aquis fluens amænis,
Plaudit troctifero frequens Eresmæ,
Qui Petrum genuit, deditq́; alumnum
Vrbi Palladi, Thespiæq́; turbæ,
Et Cyllenio, Apolliniq́; docto,
Et Flauæ Cereri, Iouiq́; gratæ.
Gaudet nobilis arce, aquæq́; ductu,
Et pannis celebris, tribusq́; alumnis
Claris ingenio, editisq́; libris,
Iam Segortia Lacta. Sed colantur
Petri monumenta, sintq́; nota
Terris, Gentibus, Vrbibusq́; cunctis,
Quas Sol lustrat: & alta iam Peraltæ
Commentaria prodeant in orbem.
Hæc uates celebrent, legant periti,
Consultiq́; uiri utriusq; iuris,
Et sacræ sophiæ, artiumq́; docti,
Quas montis bifidi colunt alumnæ.
Acceptumq́; tibi hoc ferant Peralta
Omnes, qui decus hoc Petri dedisti
Immortale tuo: hoc rependit ipse,
Doctrina atq́; opibus tibi relictis.
Sic Tritonia, Cynthiusq́; pulcher,
Sic Ennea Dea, & Nepos Atlhantis
Ad Petri tumulum canunt Peraltæ.
Respondent Heliconis, atque Cyrrhæ
Pulsantes digitis lyras puellæ.

FINIS.

Eiusdem Stellæ Distichon,

Excitat extinctos cineres, monumentaq́; Patris
Æterna æternis Sancius inferijs.

LOCA IVRIS TAM COMMUNIS, quàm canonici, quàm huius Regni, quæ nouiter intelliguntur seu explicantur in hoc volumine.

LEGES REGIÆ EXPLICATÆ in hoc opere.

Ex. ff. voluminibus leges explicatæ.

INTERPRETATIONES IN TITVLVM de Legat. 2. lib. ff. 31. Petri Peraltæ Iuris Cæsarei Doctoris Salmanticensis.

¶*Summarium.*



1 ONTINVATIONES *huius titu. & sequentis, ad titu. præcedentem.*

2 *Causæ ultimæ uoluntatis, quot, & quæ concurrere debeant, in ipsius productione, hic describuntur.*



3 *Voces, paßionum animæ, notæ, secundum Philosophum, & Iuris consultum.*



4 *Quod uoce exprimitur, per exprimentē credi præsumitur, & de intentione eiusdem emittētis esse.*



5 *Proferenti uerba non creditur, si dicat, alia se intentione quàm ipsa sonent emißisse.*



6 *Nullum fortius mentis testimonium, quàm uerborum inspecta qualitas.*



7 *Nihil suæ ipsius causæ potest esse causa, prout neq; ipsiusmet.*



8 *Quomodo intelligendum, quod Bal. dicit, heredis institutionem respicere personam, quæ non potest obliquari.*



9 *Carpitur Bald. ratio, in eo quod dixit de causa formali: sed potest saluari ut inf. dicitur in fi. istius rub.*



10 *Nutu solo, ex quo uoluntas & consensus disponentis colligitur, legata relinqui possunt: necnō fideicommißa uniuersalia, contra Iaso. & alios.*



11 *Productiones l. Nutu.*

12 *Restrictio eiusdem l. Nutu.*



13 *Resolutio per distinctionem casuum in materia l. Nutu.*



14 *Saluatio Bart. in l. Nutu, unà cū ipsius l. intell.*



15 *Fauorabilior quoad quid pia causa quàm liberorum.*



16 *Opinio glo. in c. Cum tibi, uerior & communior.*



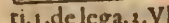
17 *Peregrinum ac ualde notandū uerbum Lucæ Pennens.*



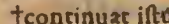
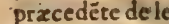
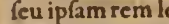
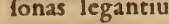
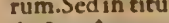
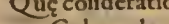
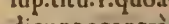
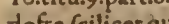
18 *Saluatur hic Bald. circa id de quo sup. fuerat reprehensus.*



LOSSA rubricæ non continuat istum titulum seu librū ad præcedentem, sed remittit se ad glo. in rub. inf. ti. 1. de lega. 3. Vbi glo. ponēs diuisionē horū titulorum seu librorū cum eorum summaria declaratione, satis



1 †continuat istum tit. ad præcedentem de lega. 1. & illum titu. de lega. 3. ad istum. Inquit enim, quòd in tit. præcedēte de lega. 1. tractatur principaliter generalis materia legatorum, prout concernit ipsum legatū, seu ipsam rem legatam. In hoc titu. tractatur principaliter de legatis, in quantum tractatus concernit personas legantium & legatariorum, necnon eorum à quibus legata relinquuntur, & etiam verba legatorum. Sed in titu. de lega. 3. tractatur de significato verborum, tam circa res, quàm circa personas positorum. Quę cōsideratio fuit Azonis in Summa, C. de verbo. sig. prout glo. ibi dicit. Odofre. tamen & Albe. in rubri. sup. titu. 1. quoad istum tit. & illum dicunt econtrà. Item aliter continuat Bart. in rubri. inf. titu. 1. Sed. l. 10. titu. 9. part. 6. dicit idem quod Odofre. scilicet quòd in titu. suprà proximo de lega. 1. tractatur de personis legantium & legatariorum, & in

hoc ti. de leg.2.de rebus legatis. Po-
stea in.l.28.in prin. eo.ti.9.dicitur,quod
in ti.de leg.3.ponitur,per quę verba
legata fiãt. Sed quãcunq; harum cõ-
tinuationũ teneamus, hoc est,siue cõ-
tinuationẽ glossę in dicta rubrica de
lega.3.post Azo.cũ qua transit etiã
Barto.ibi & Docto. in rubrica de le-
gat.1.siue teneamus alias continua-
tiones,quæ etiam possunt procede-
re, omnes nituntur ratione partim
iuridica,partim naturali: quã ponit
Bald.in.l.1.col.1.repet.(si est reperi-
2 tio Bald.)ĵ.isto titu.& est hæc.† Quia
in omni testamento (prout ipse in-
quit) & quoad institutiones,& quo-
ad legata,& fideicommissa,sunt tria
necessaria,scilicet persona, quæ est
causa efficiens actiua, & ea est ipse-
met testator,vel disponens.Item pas
siua,id est ipsemet hæres grauatus ex
pressim vel tacitè præstare legatum
vel fideicommissum: qui quidẽ gra-
uatus appellatur causa efficiens pas-
siua. Item ipse legatarius vel fideicõ
missarius.Requiritur etiam res ipsa,
quæ legat,vel relinquitur,& illa est
causa materialis.Requirũtur etiã vo
ces,seu vocabula,quę sunt causæ for
males,cùm designẽt testatoris mẽ-
tẽ,& eiusdẽ mẽtis cõceptũ enũtient.
vt in.l.Nõ aliter,in prin.ĵ.titu.1.& in
l.Iubemus, post principiũ.C.de Te-
stam.& in.l.Hæredes palàm,in prin.
eod.titu.ff.Vt enim Philosophus pri
3 mo Peri ermenias inquit.† Sunt au-
tem ea quæ sunt in voce,earum quę
sunt in anima passionũ, notæ, id est
signa.Ad quod est tex.nota.in.l. La-
beo.§.Idem Tubero.ĵ. de Supellecti.
lega. quem in id propositum addu-
cit Bald.in.l.Vna,col.9.C.de Confe.
& ex eodem tex.iũctis nota.per glo.
& Docto.in.l.Nemo.§.1.ff.de Hęre.
insti.dicit notanter Barto.in.l.Neq;
4 professio,ad fi.C.de Testa.† quòd in
dubio præsumitur quisq; credere id
quod voce expressit. & ibidem Iaso.
super hoc, nonnulla congerit.& in-
quit Bald.ad eandem rem,in.l.Et in
5 epistola,ad fi.C.de Fideicommiss.† quod
lex habet emissionem verborũ pro
intentione emittentis ipsa, adeò quod
si emittens ea dicat se protulisse alia
intentione,quàm verba sonent,nõn
est ei credendum. Allegat.l.vnam.§.
Similiq; modo,ad fi.C.de I ati.li.tol
len.Bene fa.tex.in.l. Si nõ conuicij,
cum glo.C.de Iniu.& in cano. Hu-
manæ aures,in prin.22.quęst.5.Item
facit illud quod cõmuniter dici con
6 sueuit,† Nullũ maius mẽtis testimo-
niũ,quàm qualitas inspecta verborũ, se-
cundũ Bal.post Cassiodo.in rubrica
de Testi.& in.c.super literis,col.5.de
Rescrip.De his videre licet abundã-
tes remiss.per Tiraquel. in.l, Si vnquam
glo.Libertis,nu.15.& seq.C.de Reuo.
dona.Redeũdo ad præmissa, his quę
suprà retuli Bal. tenere hìc circa cau
sas testamẽti,addo.Saly.idẽ tenentẽ,
& vltrà declarantem circa duas cau
sas ex prędictis,in.l.1.3.col.ad fi.ff.de
Condi.indebi.vbi subdit,addẽs cau-
sam,quam Bal.omisit ponere, quòd
causa finalis testamenti est,vt defun
ctus decedat testatus ad prouiden-
dum sibi de successore, & legatarijs:
& hoc de causa finali, vt dixi,omise-
rat Bald.vbi suprà.Ista autem requi-
sita considerantur quoad validita-
tem contentorum in testamento,
sed quoad ipsammet institutionem,
quanuis alia requirantur, non tamẽ
requiritur, neque posset requiri vel
considerari causa efficiens passiua,
quæ aliàs,vt dixi,est ipse hæres respe
ctu legatorũ & fideicõmissorũ.Quia
7 sicut† nihil potest esse causa suæ cau
sæ, ita neq; ipsiusmet,vt ad sensum
innotescit,quũ esset repugnãtia na-
turalis.Et probatur ex.l.Vrannius.§.

Sed cùm duo, in versic. (vt quemadmodum). ff. de Fideiusso. & clariùs ex.l. Quod per manus, cum glo. ff. de Iure. codi. Inde dixit Bald. in.l. fi. 18. oppositione. C. de Hære. insti. in responsione ad.l. Cùm alienam. C. de lega. quòd hæredis institutio respicit personam, quæ non potest obliquari,
8 † ac si dixisset, quòd validitas totius testamenti incipit à fundamento hæredis institutionis, & existentiæ ipsius hæredis, & à semetipso heresrecipit hæreditatem, ex quo de manu testatoris eam immediatè & directò capit. Et sic, vt dixi, quemadmodum nõ potest esse causa efficiẽs suæmet causæ, ita neq; sui ipsius: quinimò hæres habetur vt subiectũ vel obiectũ institutionis, in quo ipsa fundatur: nõ autẽ est, neq; potest esse causa ipsius. Quòd autem testator aut alius disponens solus sit causa efficiens actiua vltimarum voluntatũ, vt suprà est dictum, tenet etiam Bal. in.l. Id quod pauperibus, col. 4. C. de Episcopis & cle. per.l. Illa institutio. suprà de Hære. instituen. quod ex se est notius, quàm vt illud iuribus vel autoritatibus probari expediat.

Sed est aduertendum, quòd licèt
9 † prædicta ratio Bal. sit in se pulchra, tamen ad hanc materiam legatorũ de qua agimus, non perfectè quadrat, & in effectu Salyc. vbi suprà tenet contrarium. Quia licèt ad legatum sit necessaria causa materialis, id est ipsa res legata, item causa efficiens actiua & passiua, id est persona testatoris & hæredis, vel eius à quo legatum relinquitur, item legatarij vt suprà est dictum, tamen verba non sunt necessaria ad legata in esse deducenda: & sic non possunt dici causa formalis legati, vel fideicõmissi, prout inquit Bal. vt est tex. in.l. Nutu infrà titu. 1. de lega. 3. vbi legata & fideicommissa particularia solo nutu absque alia verborum expressione relinqui possunt: dummodò per talem nutum possit consensus colligi, & modus, per quem colligitur, debet scribi per tabellionem, secundum Bartol. ibi post Iaco. de Are. & secundum Albe. ibi post Petrum, & eundem Barto. & Docto. in
10 l. Mutũ. ff. de Acquiren. hære. † Quæ quidem.l. Nutu, non tantùm procedit in legatis & fideicommissis particularibus, sed etiam in vniuersalibus, secundum Bald. in.d.l. Et in epistola. C. de Fideicom. & in Authen. Ingressi. colum. 6. post prin. C. de Sa. san. eccle. & Pau. de Cast. in.l. pe. col. 1. C. de Impube. & ali. & Soci. in cõsilio allegato. per Lanze. Galiau. in.l. 1. §. Si quis ita interroget. 4. colum. post prin. in versic. (*Preterea quicquid dicat.*) ff. de Verbo. oblig. vbi ipse Lanze. idem tenet. & hoc est verius & tenendum, licèt Iaso. in aduertenter ibi, & in.l. Si res obligata. 6. colum. ff. de Legat. primo, aliter teneat, sequutus Angelum in d.l. Et in epistola, qui tamen in mea lectura id nõ dicit. Et licèt Angelus de Periglis (subobscurè tamen) teneat tale fideicommissum vniuersale nutu factum quoad causam profanam non valere, in.l. Lucius. §. In testamento, in versicu. & mirum, supra titu. 1. de eo non est curandum. Dispositio ergo vniuersalis (vt ad supradicta redeam) directa, id est institutio, est causa formalis in testamento, vt inquit Saly. vbi supra. Item dispositio particularis expressa vel tacita est causa formalis legati, respectiuè, non autem sola verba, prout Bald. inquit. Contra quem sunt etiã omnia iura dicentia, voluntatem defuncti in fideicommissis etiã prætermissa verborũ exteriorum forma,

potiſſimùm attendendam,vt in.l.Etiam,& in.l.Eo modo ſupra tit. 1. & in.l.Cùm virū.C. de Fideico.&.in.l. In cōditionibus primū locū,in prin. infra de Condi.& demō.& in.l.Vbi purè.§.1.& in.l.Hęredes mei.§.Cùm ita, infra.Ad Trebe.cū alijs.Et tedeū do ad dictā.l. Nutu, Adnotandū eſt
11 circa eam,† ꝙ illa lex producitur etiā ad inſtitutiones ad pias cauſas factas glo.eſt nota.in cap. Cū tibi,in glo.fi. ante mediū, de Teſta. vbi eſt videndus Abb.in fi.qui tenet ſingulariter & fortiùs,ꝙ de ęquitate canonica valet teſtamentū nutu factū etiā quoad inſtitutionē etiā ad non pias cauſas factā.Et illam glo.vt ſing.cōmendat Bald.in.l.1.in lect.2.col. & in tepe.col.13.C.de Sacroſan. eccle.& dicit eā cōmuniter approbari.Alex.in l.Iubem⁹ poſt prin.C.de Teſta. Nec non.d.l.Nutu,producitur ad inſtitutionē in re certa ſecūdum Guido.Papæ.deciſione.459.Sed debet ſubintelligi dato cohærede vniuerſali, aliàs cū traheretur ad totū per.§.Si ex fundo,non valeret niſi fieret ad pias cauſas vt modò dixi.Quod autē dicitur in.d.l.Nutu, in legatis ſufficere
12 ꝙ relinquantur ſolo nutu† debet intelligi, dumtamen diſponens tēpore quo annuit nutu potuerit articulatè,id eſt intelligibiliter loqui, ſed noluit,cōtentus fortè oſtendere voluntatem ſuā diſpoſitiuā per annuitionem capitis,vel per aliud ſignum intelligibile,vt inquit.d.l.Nutu. Aliàs autē ſi propter morbi acerbitatē,ſeu grauedinem teſtator non potuiſſet loqui neq; ſcribere, prædicta l.Nutu,non procederet ſecundū Angel.Are.in tracta.teſta. in glo. Sanus mente, propè fi. vbi allegat Rapha. Cu.alibi, ſed idē tenuiſſe fertur Bal. in lect.antiqua quā non habeo,in.d. l.Et in epiſtola.vt ibidē refert Corn. Peru.& idē & adhuc in terminis fortioribus(aliud tamē agens)tenet idē Corn.in.l.Diſcretis. C. Qui teſta.fa. poſt Bar.tamen in eadē.l.Nutu,ſemel atq;iterum tenet totū oppoſitū,imò ꝙ illa lex procedit in eo qui propter infirmitatē non poteſt articulatè loqui,quod tenuit ipſe Bar.fortè conſiderando tex.ibi in verſ.(*Niſi ſuperuenientes morbus.*)Ad cuius pūcti reſolutionem (quia in eo Docto.loquuntur confuſe,& pugnant inuicē)conſidero tres
13 caſus.† Primus eſt, quando teſtator qui diſpoſuit nutu, iam amiſerat intellectum, & ſic erat mente alienatus,& iſte caſus ꝓcedit abſq; dubio, vt in eo illa.l.non habeat locum per dictam.l. Iubemus poſt principium allegatā ibidē per Bar.ad fi.ad iſtudmet propoſitum.Bene facit etiam.l. Quoniā indignum in ver. (*Semineſtum*) eod.tit.C. de Teſta. à cōtrario ſenſu, & hoc caſu poteſt procedere opinio Bald.& Corne.in. d.l.Et in epiſtola. & Ang.Are.vbi ſupra in reſtrictione quā ponunt ad illam.l.ſcilicet vt nō procedat quando teſtator propter morbi acerbitatē non potuiſſet legere neq; ſcribere, nā illud ſubintelligitur,quando talis morbus abſtuliſſet ipſi diſponenti ſanum intellectum & rectū iudiciū, alias nihil obſtitiſſet ipſius diſpoſitioni, cū nō poſſe loqui neq; ſcribere prætextu cuiuſcūq; morbi ſi rectū ſenſū ad diſponēdū retineret, vt ſtatim ſubijcitur.

Secundus caſus,qui ex pręcedenti declaratione manat,eſt,quādo diſponens nutu,retinebat vigorem intellectus, tamen erat impeditus loqui propter morbi acerbitatem. Eo enim caſu,ſiue impedimentū fuiſſet totale, ſiue particulare, dūtamē nō proueniſſet ex mētis alienatione ſeu defectu, ſed ex morbi acerbitate, vt dixi, valeret diſpoſitio nutu facta,

&

14 & ita procedit † quod tenet Bart. in d.l. Nutu. pto quo videtur ibi tex. expressus dum dicit: (*Nisi superueniens morbus impedimento ei sit.*) Illa enim dictio (*nisi*) excipit à casu tacito incluso sub verbis praecedentibus, quae sunt ista, *Dummodo is nutu relinquat; qui et loqui potest.* Quasi velit à contrario, diversum vel aliud esse, quãdo loqui non posset, Ad quod tẽperandum subdit litera, *Nisi superueniens morbus impedimento ei sit.* id est nisi desineret posse loqui propter morbũ superuenientẽ & non ex turbatione intellectus. Tũc enim censeretur posse loqui naturaliter prout praesupponit illa lex, licèt nõ accidẽtaliter, hoc est, ꝑpter morbi superuenientiam, de qua impotentia accidentali lex illa non curat, subsistente ac praesupposita sana mente disponentis. Et hoc est de intentione glossae secũdae & tertiae ibi dẽ, licèt. 1. glo. subobscurè loquatur.

Tertius casus est, quando testator legauit nutu, quũ potuisset loqui liberè & expeditè absq; vllo ĩpedimẽto, Tunc enim Saly. in. d.l. Et in epistola, refert Iaco. But. ibi tenere, q̃ in dubio legatũ eo casu vitietur, quia praesumitur q̃ nesciat articulatè loqui. Sed in mea lect. Iaco. id nõ dicit, tamen, vt dixi, Saly. ibi refert illũ id dicere, quia fortè habebat aliã lect. & transit cũ eo, & idẽ tenet Iaso. in. l. Si quis in fundi vocabulo, in fi. prin. supra ti. 1. quanuis fateatur hãc esse magnã restrictionẽ, ad dictã. l. Nutu. Sed de illo dicto dubitat Corne. in eãdem. l. Et in epistola, dicẽs, q̃ talis praesumptio nõ potest iure probari, & in specie reꝓbat illud dictũ Alex. in eadẽ. l. Iubemus. 1. nota. ver. Verũ autẽ: vbi dicit, se putare, illud nullo modo esse verũ. Mouetur, quia si aliquis non sit mutus, quanuis propter morbi acerbitatẽ nequeat loqui potest tamen legare. vt in. d.l. Nutu in eodẽ vers. *Nisi superueniens*, secundum inductionẽ supra factã, & qđ ibi Bar. dicit. Intentio Alex. est (quia residet in verbis diminutus) q̃ si is, cui propter morbi acerbitatẽ est ablata facultas loquendi, potest nutu legare, quãto fortiùs poterit is, cui non est facultas ablata, cùm iste non sit de casibus, in quibus requiritur verborum expressio. Et re vera contra Saly. post Iaco. est tex. vltra Alex. in eadẽ. l. Nutu. in prin. in verbo (*posit*) aliàs litera sequens nõ bene cõtinuaretur ad praecedentẽ. Ad hoc facit optimè in sui ratione glo. Zenze. in Extrauag. Execrabilis. §. Statuimus. in glo. sup parte, verbaliter, à versi. Quid autẽ de illo. vsq; in fi. Et ponderandũ est, quòd Alex. vbi supra clarè intelligit textũ in eodem verbo, *Nisi*, vt ibi intelligit Bart. & prout supra declaraui in inductione quam de eo feci. Et sic in quantũ Ange. Are. vbi supra & Corne. in eadẽ. l. Discretis. post Bald. volunt quòd si testator legauit nutu, quando poterat loqui, valet legatũ, bene loquuntur & concordant cũ Alex. & est text. vt praedixi, in praedicta. l. Nutu contra Saly. post Iac. Bu. volentes oppositum, sed in secundo dicto, seu casu supra posito, Ange. Are. & Corne. post Bald. non bene loquuntur, nisi restringantur per primũ casum supra positũ videlicet quã do disponens amiserat simul cum loquella intellectũ, vt supra est dictũ. Et in proposito dictę. l. Nutu. adnotandũ est, quòd nõ procedit (quoad institutionẽ inquã) in testamẽto cõdito nutu per parẽ inter liberos, secundũ Bal. in. d. l. Et in epistola post prin. allegantẽ ad id tex. in Auth. de Testa. impet. post prin. col. 8. quod etiã tenet Ang. in. l. In fraudẽ. §. 1. ff. de Testa. mil. Sed idem Ange. in prae dicto Ad declarationẽ. l. Nutu.

dicto auth. in princi. tenet contrarium per l. fi. C. fa. her. & ista opinio est verior, licèt prima videatur magis communis, sed concordari debent, vt per Alex. in eadem l. Discretis. Et tenendo magis communem opinionem in casibus in quibus saluatur: nam generaliter non procedit, vt dixi, apparet: (iuncto eo quod prædixi, scilicet testamentũ ad pias causas, valere etiam quoad institu-
15 tionem quando fit nutu) † quod fauorabilior est in hoc causa pia, q̃. liberorum; quod tamen non fatetur Bald. in d. l. Et in epistola in prin. dũ recedit ab opinione glossæ: in dicto capi. Cum tibi, sed vt dixi, opi. illius glossæ est communis & tenenda secundùm Alex. in eadem l. Iubemus col. 1. & patet ex remissionibus Alexandri in addi. ad Bald. in. d. l. Et in epistola. & licèt Bald. sequatur Pau. de Cast. in eadem l. Et in epistola, tamen vtrumque carpit Alex. in
16 prædicta l. Iubemus † tenens gloss. & communem opinionem. Deinde iuxta præmissa adnotandũ est, & nõ abs re, q̃ licet institutio etiã inter filios secũdũ magis cõmunẽ certis casibus (vt dixi) verificatã, non valeat si fiat nutu, tamen subscriptio supposita ad institutionem verbis expressis vel in scriptura de mandato testa-
17 toris factã, valet, † si fiat alio trahente manũ testatoris eiusdemq; disponẽtis infirmi, vel senis, vel aliter valetudinarij, qui propter senectutẽ vel valetudinem aduersam, vel tremorem manuum, vel alio earundem impedimento accidentali, nõ posset subscribere, secundũ Lucã de pe. singulariter in l. Nulli. col. vlt. C. de num. & actua. lib. 12. quæ decisio non est alibi secundũ Mathe. de affli. in decisi. neapo. 166. nu. 7. quã decisionẽ, argumento pluriũ ll. fulcitam intelligit, sanè ipse Lucas procedere tribus concurrentibus. Primũ, quòd disponens sit sanus mente. Secũdùm, quòd manus talis testatoris ægri, vel senis, vel aliter impediti scribere seu subscribere sustineantur vel coadiuuentur, id ipso mandante. Tertiùm, quòd fiat in præsentia testiũ, ne supponatur fortasse aliqua scriptura adulterina subscribẽda. Quartò etiã vltra eum, debet constare in cõtinẽti coram ijsdem testibus, de voluntate testatoris dispositiua: quod credẽdum est pro expedito & præsupposito habuisse Lucam, ibidem, licet nõ dixerit. Et cauendũ est quòd litera Matthæi in prædicta decisione est corrupta, quia dum dicit (nesciat) debuisset dicere (nequeat) prout est litera eiusdem Lucæ de pe. quem ibidem Matthæus refert (sed non rectè ob inuersionẽ illius dictionis) ad prędictam decisionẽ, quod dico esse aduertendum, quia aliàs etiam paruus error efficeretur magnus & intollerabilis. Si enim is qui habebat subscribere, esset literarũ nescius, nemo sanus diceret debere vel posse ab alio adiuuari, quia tunc non esset subscriptio debilis vel ægri, sed iuuãtis. Et semel vidi aliàs de facto sup hoc fuisse controuersiam iudicialẽ, quæ tamen post aliquod tẽpus quo lis durauerat, per transactionẽ partiũ fuit cõposita, & tunc tẽporis nondũ videram prædictã decisionem Lucæ de pe. neq; per aliquem aduocatorũ in allegationibus iuris quas in causa fecerant, fuit illa decisio adducta, quæ quidem decisio (vt id præmissis addam) eademmet ratione verificari potest in casu quo testator qui erat tentus impedimẽto manus, eadem manu voluisset institutionẽ scribere: nam posset illud facere, (vt supra est dictũ (cũ aliorũ adiutorio: q̃a isti duo

duo casus scribendi institutionẽ, & eidem ab alio scriptæ subscribendi parificatur, vt in eadem. l. iubemus post princi. vbi Docto. notant & in specie Ange. & Fran. de Are. trahũt ad alias materias, ad quod est etiam tex. vbi notant Doctor. & in specie Alex. Are. Ias. in. l. Si ita stipularus. §. Grisogonus de verb. oblig.

Ex quibus (vt ad præmissa vnde sum diggressus redeam) satis liquet contra Bald. verba in legatis nõ esse causam formalem, imò voluntatem ipsius disponentis, in institutione vel legato adhibitam, esse propriè, ipsam causam formalem essentialem. Quinetiam & fortius in casibus in quibus verba sunt necessaria, vt in institutione vniuersali directa, & in alijs dispositionibus, de quibus traditur post Barto. per Alexand. Aret. Iaso. & cæteros nouissimos in. l. 1. in prin. ff. de verb. oblig. Consensus est etiam causa formalis substantialis seu essentialis, & verba sunt causa formalis accidẽtalis prout regulariter aliàs sunt alijs respectibus, & hoc modo capiendo causam formalem scilicet accidentali-
18 ter † potest tollerari quod Bal. supra dixit, à quo dissensi. Aliam cõtinuationẽ post Iaco. de Aren. ponit Bar. in rub. infra tit. 1. Sed illam omitto. & ista sufficiant in hac rub.

¶ *Summarium.*

1 TRES *præmissæ summariæ.*
2 *Duo notabilia textualia inter se dißidentia.*
3 *Ratio dißidij inter ea ex eo sultat eorum conciliatio.*
4 *Natura conditionis est, suspendere actum cui apponitur, hoc est substantiam ipsius.*
5 *In prima parte. l. Arbitrium concernit essentiam & ualorem legati: in. 2. autem declarationem quantitatis ipsius legati.*
6 *Conditio relata ad factum tertij. i. alterius q̃ eius cui relinquitur: sapit naturam casualis, prout est conditio huius tex. (si Titius arbitretur) & id genus aliæ.*
7 *Conditio casualis propriè est ea, quæ habet se ad esse & non esse.*
8 *Qualitercunq; legati conditio deficiat, facit legatum deficere.*
9 *Adaptatio conditionis, si arbitratus fuerit, ad omnem conditionis speciem.*
10 *In melioratione quã pater hodie facit, filio non potest apponere conditionem casualem neque mixtam, licèt potestatiuam sic quod declaratur infra.*
11 *Inducitur secũdum responsum huius. l. ad materiam meliorationis iuxta terminos legum istius regni.*
12 *Agitur hic de intellectu. l. 11. titu. 4. part. 6. ante finem. supra in precedenti pagina citata.*
13 *Decisio text. in. §. Cum autem. dictæ. l. Scimus corrigitur per prædictam. l. Part.*
14 *Saluari potest prædicta decisio, nè in totum corrigatur ut hic remißiuè.*
15 *Expenditur prædicta. l. Part. uno casu mirabili ut hic.*
16 *In primo casu huius. l. Legatum est conditionale, scilicet si tertius arbitretur, & ex consequenti intransmisibile si interim legatarius decedat: sed in. 2. casu, secus. Primùm declaratur ut infra sequitur in uersi. quod autem.*
17 *Secunda principalis differentia inter primum & secundum casum istius. l. cum ipsius declaratione, ac mentali enucleatione.*
18 *Incertitudo omnimoda omnem actum regulariter uitiat, limitatur tamen statim.*
19 *Secundùm æquitatem canonicam nulla promissio quantumcunq; incerta uitiatur.*
20 *Carpitur Decius in allegatione decisionis Archy.*
21 *Coarctatur decisio Archy. ad forum canonicũ. secus in alijs foris, ciuili & Regio.*
22 *Extenditur eadem decisio ad legatum incertum & è uestigio subdeclaratur extensio.*
23 *Carpuntur exempla Soci. de duplici incertitudine legati, & rerum, & personarum, respectu insimul.*
24 *Legare pauperibus, & pro anima idem importat.*
25 *Exemplũ utriusq; incertitudinis in legato uel promißione simul concurrentis.*
26 *Legatum dotis incertæ ualet.*
27 *Quòd causa dotis censetur pia quomodo intelligendum sit, & an probetur efficaciter ex iuribus uulgatis.*
28 *Quarta differentia cum moderamine primi membri ipsius.*
29 *Necessaria declaratio ad scdm casum istius. l. ex*

qua subsultat alia differentia, inter illum & primum.

30 *Parificātur ambo casus huius.l.extra terminos ipsius: quando in uno & altero conditio uoluntatis adijcitur.*

31 *Primum notabile textuale, quòd legatum potest qualificari conditione arbitrij, non simplicis uoluntatis.*

32 *Restrictio ad prædictum notabile text. in conditione arbitrij super matrimonio contrahendo, per tertium interponendi.*

33 *Voluntas, & arbitrium, idem important quando referuntur ad eum cui munus iudicandi incumbit.*

34 *Potestas cui datur liberum arbitrium, non potest inferre præiudicium tertio, & idem in uolūtate simplici seu libera.*

35 *Habens arbitrium ut bonus uir, uel ut Iudex, non debet ex proprio capite arbitrium formare, sed ratione præuia debet illud exequi: aliàs uel appellatur ab eo, uel petitur reductio ad melius arbitrium.*

36 *Conditio in alterius arbitrium collata, uerificatur in uoluntate ratione regulata, non autem in mera & simplici.*

37 *Idem importat arbitrium liberum quòd simplex uoluntas, & mera, seu libera.*

38 *In reseruatis arbitrio iudicis est locus appellationi, si perperam uel iniquè arbitretur.*

39 *Commissum expreßim liberæ uoluntati, uel facultati iudicis, non flectitur ad arbitrium neque eo casu iudex tenetur ad iuris obseruantiam.*

40 *Vbi agitur de euitatione damni, omne uerbum etiā suapte natura merè uoluntarium, reducitur tamen ad boni uiri arbitrium.*

41 *Tutor potest esse arbitrator in causa pupilli, & facere transactionem in causa, uel pupillo ab alio, uel alij per pupillum mota, si tamen res sit dubia.*

42 *Nullus alienarum rerum administrator debitum liquidum potest gratis remittere, nisi esset illicitè acquisitum, ut ex usuris, uel alia ex causa prohibita seu improbata partum.*

43 *Arbitramentum æquiparatur transactioni potius quàm sententiæ, eo modo qui hic subijcitur.*

44 *Tutor in rebus pupilli habetur loco domini, quando rectè & ex bona fide gerit, aliàs censetur spoliator.*

45 *Deprehenditur in dolo tutor qui pecuniam pupilli ad suum compendium retorquet.*

46 *Ante quàm tertius arbitretur cuius arbitratui aliquid est commissum, id quod arbitraturus est, dicitur esse certum, utpote certum legi & bono uiro, quum tale censeatur ex nunc futurum arbitrium, quale de iure esse debet.*

47 *Iudicis & legis mens una & eadem debet esse, neq; aliud quàm lex uelit, iudex cogitare debet.*

48 *Conditio quæ ipso iure dispositioni inest, non suspendit eam.*

49 *Dispositio captatoria est illa, cuius substantia confertur in liberam & absolutam uoluntatem alterius.*

50 *Voluntatem captatoriam etiam in legatis & dispositionibus particularibus esse inualidam communiter astruitur, iure communi attento. Sed istud hodie innouatur uno casu, per .l.fo. de qua infra ad fi. decimæ pag. uer. Probatur itē ex l. illa.*

51 *Lege fori uoluntas captatoria in dispositionibus particularibus ualet. excepto uno casu ibi posito scilicet quando commißio fit in uoluntatē hæredis, ut supra posui in proxima summula & eius additione, ubi remißi huc.*

52 *Prædicta. l. fo. etiam circumspectis. ll. Tauri est ualida in tollendo ius commune, quod disponebat, dispositionem captatoriā etiam particularem, esse inualidam, neq; est opus quòd probetur usitata, cùm sit approbata per prædictam. l. Tauri ut infra statim subijcitur.*

53 *Non ualent lex, statutum, neque consuetudo, quòd institutio captatoria sit ualida.*

54 *Receditur à communi sententia malè fulcita, propter minus communem, iure, & ratione bene firmatam.*

55 *Liberum arbitrium & uoluntas mera, idem important, quia tale arbitrium habens non tenetur ad iuris solennitatem obseruandam. ui. sup. nume. 37.*

56 *Is cuius arbitrio, alicui est relictum legatum, licèt præcisè non cogatur ferre arbitratum declaratiuum, cogitur tamen causatiuè, nam eo nolente arbitrari, si quid legatum ei fuisset, per eū dem testatorem relictum, perderet illud.*

57 *Approbatur concordia Alexan. inter id quod Bart. dicit hic, quòd secundum iura Auth. prædicta cōclusio procedat indistinctè siue tali arbitratori legatum fuisset relictum cōtēplatione officij arbitramentalis, siue non. Et Doct. tenentes contrarium.*

58 *Ampliatio & subampliatio ad præmissa, ut exequutor testamenti nolens exequi illud, priuatur in totum cōmodo quod ex eo esset consequuturus, etiamsi in parte uellet exequi, & etiamsi habuisset iustam causam sese excusandi, uel in omnibus, uel in aliquibus attinentibus ad tale officium exequutionis.*

59 *Si arbitrator aut exequutor in testamento designati*

gnati agnoscant officia sibi iniuncta, cogentur exequi uel arbitrari. Quod subintelligitur pluri fariam.

60 *Sublimitatio. 1. in officio exequutionis delato, secus in differendo.*

61 *Secunda sublimatio, nisi talis exequutor promisisset testatori, se ipsius testamentum exequuturum uel fuisset præsens nominationi de ipso factæ per testatorem & eam acceptasset etiam si nihil promisisset.*

62 *An in casibus in quibus arbitrator uel exequutor coguntur arbitrari uel exequi, id procedat quando arbitrium & exequutio suspenduntur conditionaliter & concluditur, per distinctionem in uer. Mihi autem. pag. 3. seq. Tandem concluditur cum Bart. nume. 66. cum quadam temperie & condimento de quo ibi ad fi. particulæ istius glossæ ante uersiculum qui sequitur incohante, In eadem. glo.*

63 *Legatum factum arbitratori, seu etiam exequutori testamenti, in dubio censetur relictum contemplatione officij.*

64 *Aduertentia notabilis ad regulam. l. Iure ciuili infra de condit. & demon. quæ declaratur per tex. elegantem in. l. Cum ab eo. ff. de contrahen. empt. & ad hanc aduertentiam ui. omnino. subintellectum quem in sequenti pagina posui, in uer. Nisi dixerimus, usq; in fin.*

65 *Decisio notabilis Pau. de castro in. l. si hæres §. 1. ff. de actio. emp. redditur admodũ dubia. Tandem circa eam relinquitur cogitandum.*

66 *Subintellectus punctuationis suprà positæ in præcedenti charta in uersi. Sed est aduertendum.*

67 *Consideratio ultra Docto. & quidem non spernenda.*

68 *Arbitrium boni uiri debet uersari in faciendo circa rem alterius, quod in sua faceret, etsi negligenter fecisset.*

69 *Arbiter, ut bonus uir, non aliter pronuntiare debet, quàm in se uellet iudicari, seu pronunciari.*

70 *Titulus. Quod quisq; uiris, omni iure innixus.*

71 *Moralitas est summarium in regimine mũdi.*

72 *Arbitrium æquum, quod dicitur, & quid respiciat. Quid item meræ uoluntatis executio.*

73 *Declaratio notanda circa commißionem factam in meram alterius uoluntatem.*

74 *Quemadmodum concessio liberæ potestatis seu in alterius liberam uoluntatem non includit dolũ, sic etiã neq; titulũ perditiuũ seu dissipatiuũ.*

75 *Noua censura præmissas opiniones discordantes concilians & ueritatem resoluens in illo articulo, quando legatur alicui, quum ipse uoluerit.*

76 *Voluntas morte extinguitur, quam ob rem per mortem quis non potest dici uelle.*

77 *Lex. 29. tit. 9. part. 6. corrigit in uno membro opinionem gl. hic uolentis, quòd quando legatum confertur in uoluntatem hæredis nõ ualet, sicut neq; quãdo in uoluntatẽ tertij. Nam imò per illam. l. ualet quando in uolũtatẽ hæredis cõfertur, sed quando in uoluntatẽ tertij, tenet 9 ista gl.*

78 *Eadẽ. l. partitæ in quantũ dicit, legatum collatũ in uoluntatẽ tertij non ualere prout gl. hic, cum alijs similibus corrigitur per. l. 50. & . 51. Tauri uolentes, hodie ualere captatoriam uoluntatem in legatis & dispositionibus particularibus, ut supra etiam fuit dictum.*

79 *Leges, uel statuta quæ puniunt uolentes facere aliquid &c. intelligi debent. i. si fecerint.*

80 *Declaratio limitatoria prædictæ decisionis cõmunis, ut non procedat ubi statutum ultra progrederetur referendo se ad aliquem actum flagitio uicinum, etsi non consumatum seu ultimatũ.*

81 *Venenatio, est crimen quasi proditionis.*

82 *Lex part. necnon decisio prædicta Bar. nõ debent practicari ex generali & notoria orbis consuetudine.*

83 *Stante. l. ordinamenti quòd contra instrumentum publicum guarentigiatum non poßint opponi nisi certæ & designatæ exceptiones, nihilominus poterit opponi exceptio defectus liquidationis. Qua theorica nihil est in palatijs in causis exequutiuis, ijs uocant usitati⁹ ac magis aßiduũ.*

84 *Instrumentum purificatum meretur exequutionem ut purum, etiamsi creditor id ignorasset, si tamen de hoc constet in processu exequutiuo à principio purificationem subfuisse.*

85 *An instrumentum legati liquidi mereatur executionem? & concluditur quòd non. Cum moderationibus de quibus infra.*

86 *An a sententia lata per iudicem in causa recursus ad arbitrium boni uiri poßit appellari? & communiter ac regulariter concluditur contra Bart. quod sic cum duabus declarationibus limitatorijs. s. ut opinio Bart. procedat in duobus tãtum casibus. Primus quoad secundam oppositionem quæ non potest interponi. Secundus quando læsio ex arbitratu resultans esset modica. In reliquis autẽ id est regulariter cõmunis opinio (ut dixi) Doc. hic, et uarijs iuris locijs habet se i cõtrariũ.*

87 *Aduertentia Bald. notabilis ad istius l. declarationem oportunam, quòd in casibus huius. l. is in cuius arbitrium legatum alicui relinquitur, neq; est propriè arbiter neq; arbitrator, sed largo modo, id est, aßimilatur arbitratori, &c.*

88 *Inter dispositionem conditionalem & puram resoluendam sub conditione est differentia nota quæ procedit tam in contractibus, quàm in ultimis uoluntatibus: quia non differunt quoad hoc*

in casu illius text.licèt aliàs sic.ut infra in secũdo intellectu ad illum traditur.

89 *Notanda decisio & adaptabilis ad.l. quintam titu.de las excepciones lib.5.ordi.*

90 *Etiam si in casu.l.Fideicomissa.§.Sic fideicommissum,hæres præmoretur ante quàm declarasset nolle ualere legatum, nihilominùs legatarius consequeretur illud.*

91 *Si in casu dicti.§. Sic fideicomissum legatarius decessisset pendente conditione resolutiua,id est priusquam hæres declarasset se nolle ualere legatum,non transmitteret illud.ui.in uersi.sequen. Extat ergo,ubi latiùs & clariùs hoc idem repetitur.*

92 *Ratio differentiæ inter contractus & ultimas uoluntates,circa recursum & non recursum ad arbitrium boni uiri.*

93 *Quando ablatiui dicantur propriè absoluti,ut importare ualeant conditionem uel minimè.*

Lex prima.



IN arbitrium alterius conferri legatum,veluti conditio potest.Quid enim interest,si Titius in Capitolium ascenderit,mihi legetur,an si voluerit? Sed quum ita legatũ sit pupillo, siue pupillę. Arbitrio tutorum,neque conditio inest legato,neque mora: cum placeat,in testamentis legatum in arbitriũ alterius collatum,pro boni viri arbitrio accipi. Quæ enim mora est in boni viri arbitrio,quod iniectum legato,velut certam quantitatem exprimit,pro viribus videlicet patrimonij?



HÆc. l. prima diuiditur & summatur vt per Bartol.& Docto.hic post glo. vel aliter (tamen in eandem sententiam)sũmatur, vt per Bald.& Ange.de perigl.hic.Legatum potest cõferri in arbitrium alterius, in vim cõditionis, necnon per modum declaratiuum, & eiusmodi declarationi non censetur inesse conditio suspẽsiua, vel transmißionis impeditiua. H. D. secundum eos.

Ad ingressum interpretationis i-
1 stius.l.præmittendum†est primùm, quæ differentia sit inter arbitrium, & voluntatem. Ad quod videndus est Bartol. in Extrauag. Ad reprimẽdum. in parte Videbitur.in prin. & latius ex infra tradendis patebit. Item præsciferendum est, quòd omnes conditiones suapte natura suspẽdunt,& impediunt natiuitatem obligationis, vt infra tradetur.Item præmitti debet quòd incertitudo omnimoda regulariter viciat omnẽ actum,vt infra etiam tangetur.Quibus breuiter ad reminiscentiam prę missis,ex hac.l. deducuntur duo no
2 tanda† quorum primum est, quòd legatum relinqui potest sub conditione, si tertius arbitrabitur, quemadmodum relinqueretur, sub quauis alia conditione potestatiua, casuali,vel mixta. Sed opus est, quòd certa res vel quantitas in tali legato exprimatur,aliàs propter incertitudinẽ esset inutile,vt in.l. Cum post. §.Gener.ff.de Iure.dot.cum si. Secũdum est,quòd legatum, quod relinquitur non conditionaliter in arbitrium alterius, non requirit expressionem certæ rei vel quãtitatis, pro-
3 ut in secundo istius.l. casu†Ratio differentiæ,quoad expreßionem & omißionem certitudinis inter primũ & secundum casum huius.l.est:quia vbi legatum eo modo, id est, si Titius arbitrabitur, relinquitur, vt in primo responso huius.l. substantia ipsius relicti confertur conditionaliter,

in arbitrium Titij vel tertij, & suspē
4 ditur dispositio, quum ea sit† natura peculiaris conditionis, videlicet suspendere substantiam actus cui adijcitur. l. Qui promisit vbi glo. Barto. & Docto. ff. de Condi. indebi. & notat Barr. in. l. 1. prima quæstione, per totam, vbi etiam Ioan. de Imo. Paul. de Cast. & Soci. ff. de Condit. & demon. cum pluribus concordan. glomeratis per Iaso. in. l. Quodcunque
5 §. Non solùm. ff. de Verbo. ob. † & sic in arbitrium tertij cōfertur hoc, an sibi placeat, quòd sit legatum vel nō sit legatum: non autem confertur quid vel quantum legetur, sicq; cōfertur in arbitrium tertij ipsummet legatum, quo arbitrante, si nō esset certa res vel quantitas in relicto expressa, relictum remaneret incertū & inualidū (vt est iam dictū) ob incertudinem. Quādo autem in arbitriū tertij relictum non confertur conditionaliter, sed confertur simpliciter seu declaratiuè, vt si disponens dixerit, lego Titio arbitrio Seij, vel quantum Seius arbitratus fuerit, vt in secunda istius. l. parte, eo casu, substantia legati est certa scilicet quòd testator purè & omnimodò legat, & arbitrio tertij solùm videtur cōmitti, quid ac quantum sit in legato. & sic videtur commissum, quid accidētale, & consequenter subsequuta arbitratorum declaratione, tale legatum manebit certum, & ideò nō est opus alia expressione certitudinis à principio, & hoc modo textum istū declarant Bart. & Docto. hîc. Ex qua declaratione vt plurimùm per Doctores comprobata: decurrunt aliquot dissidia seu differētiæ inter primam & secundam istius. l. partes.

Prima est, quòd in prima parte legis, commissio fuit facta in arbitriū tertij conditionaliter, in secunda autem parte, simpliciter, seu declaratiuè secundum Docto. communiter, vt proximè est dictū. Hinc est quòd quemadmodum sub quauis alia conditione legari potest, ita etiam sub conditione illa, si tertius fuerit arbitratus, vt est dictum. Quæ quidem conditio (etsi Doct. hic non aperiāt) ad legatariū apposita (& sic extra casum istius tex.) apposita ad ipsum honoratum est merè potestatiua, cum consistat in facto eius facili quoad expeditionem & exequutionem, seu implementum illius, vt probatur ex. l. suus quoque. in fi. prin. ibi. *Vt etiam sub conditione institutus quæ in arbitrio eius sit, &c.* Et in. §. Puto, qui statim sequitur. ff. de Hæredi. insti. vbi ad censendam conditionem potestatiuam Iureconsultus considerat, an consistat in arbitrio eius cui relinquitur, necne. Sed quando apponitur tertio, vt in primo casu istius. l. vel etiam hæredi, putà si tertius, aut hæres arbitratus fuerit; vel arbitrari voluerit, quoad legatarium dici po-
6 test casualis, quia omnis conditio,† cuius implementum non est in voluntate eius cui relinquitur sed alterius, censetur esse casualis quoad honoratum, vel legatarirū, cui aliquid sub ea relinquitur, secundum theor. Cy. post Iaco. de Raue. in. l. prima. col. 1. C. de Insti. & substi. vbi Albe. idem tenet recitans verba formalia Cy. & ad dictū Cy. refert se ibi Paul. de Cast. in fi. & ad vtrumq; remittit se Iaso. ibi post prin. Et idem in effectu vult ibi Corne. dicens, ꝙ conditio casualis dicitur quæcunq; non dependet, à facto honorati cuius cōtemplatione fuit apposita, etiam si non depēdeat à viribus fortunæ, sed à facto tertij. Ita dicit ipse Corne. ibi col. pe. in prin. allegans. l. Si in testamento. ff. Si quis omi. causa, testam.

quæ

quæ tamen non bene probat, ratio est in promptu. (Quam etiam tangũt præfati Doct.) quia propriè condi-
7 tio casualis† dicitur ea quæ habet se ad esse & ad non esse, prout est ista: quia si Titius vult arbitrari, potest. Si verò minimè vult arbitrari, potest etiam id omitrere: & in tali conditione casuali, est regula & crebrior Doctorum asseueratio, quòd vtcum
8 que† illa deficiat, facit legatum deficere, secundùm Barto. in ea. l. 1. oppositione de Insti. & substi. & tradit Decius Cõsilio. 526. col. 2. & ad prædictam Doctorum doctrinam, potest expendi iste tex. iunctâ declaratione Doctorum, post primam expositionem extendentium istum text. ad quancunq; conditionẽ, dum dicunt, text. istum probare quòd con-
9 ditio, si arbitratus fuerit,† æquiparatur cuicunque alij conditioni, & sic siue potestatiuæ, siue casuali, siue mixtæ, & referendo prædictam conditionem arbitrij ferendi ad effectum illius conditionis, cui magis assimilatur secundùm diuersa subiecta, potest censeri vna vel alia. Nam si referatur ad legatarium, hoc est, si ipse arbitrabitur, & sic quoad ipsummet debentem arbitrari, est potestatiua, vt est dictum, si ad hæredem vel tertium referatur, est casualis, respectu legatarij: si ad legatarium simul cum alio referatur, vt si legatarius & Titius arbitrati fuerint, est mixta. Et quanuis iste text. videatur facere æquiparationem de illa conditione, si arbitratus fuerit, ad illam conditionem, si in Capitolium ascẽderit, quæ est potestatiua, tamen ex quo loquitur respectu tertij, non obstat ei, quod dixi supra Docto. tenere in. d. l. 1. C. de Institu. & substi. Nã prout est de intentione glossæ primæ hic & glossæ secundæ in secunda expositione, & Bald. & Pau. æquiparatio quam facit tex. de conditione, si Titius arbitrabitur, ad aliã conditionem, si in Capitolium ascenderit, non fit quoad qualitatem conditionis, id est, quòd quemadmodũ vna earum est potestatiua, scilicet si in Capitolium, &c. Ita & alia, scilicet si tertius arbitratus fuerit, sed vult dicere, quòd quemadmodũ potest relinqui sub vna conditione illarũ, ita & sub alia. Et sic facta relatione ad tertium, ex inductione, quam supra feci tex. iste in illa conditione (si tertius arbitratus fuerit) est verificãdus & intelligendus in conditione casuali, vtpote ex facto tertij, pendẽte ipsius purificatione. Non tamen omittendum est, quòd licèt in hac differentia inter primam & secundam partem legis dictum fuerit, quòd secunda pars loquitur in arbitrio non conditionaliter prolato, tamen: non potest negari quin etiam arbitrium ibi virtualiter censeatur esse conditionale: quia secundùm expositiones textuales Doctorum tantundem refert dicere, lego sempronio, arbitrio Titij, ac si diceretur, lego sempronio id quod, vel pecuniam quam Titius arbitratus fuerit. Quæ relatiua important conditionem, vt in. l. Stichum qui meus erit supra titu. 1. Sed fortè quia eiusmodi conditio est tacita, & implicita, vt inquit glo. ordi. communiter approbata in eadẽ. l. Stichum, & respicit quid extrinsecum legati, id est, declarationem quantitatis, & non substãtiam ipsius legati, prout conditio expressa respicit in prima parte, Doctores non considerant eam vt conditionem, sed reputant dispositionem illam, lego sempronio arbitrio Titij, non conditionalem.

Subdeclaratio ad secundam huius legis responsum.

Et ex his, quæ dicta sunt circa esse

ctum

ctum vel importantiam istius condi
tionis, si arbitratus fuerit, diuersimo
dè acceptæ, potest attemptari, quòd
cum in melioratione non possit ap-
poni conditio casualis, neq; mixta,
quanuis potestatiua, sic, vt singulari
ter probatur ex. l. 11. titu. 4. part. 6. an
10 te fi. si testator hodie† meliorasset v-
num ex filijs ab eo institutis hæredi-
bus, sub conditione, si tertius arbitra
tus fuisset, tali conditione reiecta vt
potè casuali, melioratio valeret, re-
maneretque pura & firma. Quæ qui
dem consideratio quoad melioratio
nem tertij procedit clarè, eo quòd
in ea non cadit adiectio conditionis
casualis, neque mixtæ, cum sapiat na
turam legitimæ, & in legitima non
possunt prædictæ conditiones appo
ni, & si appositæ fuerint de facto, ip-
so iure reijciuntur de legitima, vt in
l. Quoniam in prioribus &. l. Scimus
§. Cum autem. C. de Inoffi. testa. &
olim reddebant testamentum nul-
lum vt in. l. Suus quoque in prin. &
in. §. 1. ff. de Hære. insti. vnde lex illa
partitæ videtur duxisse originem, in
quantum tribuit idem priuilegium
bonis supra legitimam, quod tribuit
bonis eiusdem, vel intra eam. Et me-
ritò ac rationabiliter illud fit, quo-
niã, tertium bonorũ quoad extra-
neos reputatur legitima cùm per. l.
For. approbatam lege Tau. 27. extra
neus non sit capax tertij bonorum
testatoris relinquentis filios vel de-
scendentes. In melioratione autem
quintę partis bonorum singulariter
illius. l. versatur in hoc: quia talis
melioratio est merum prælegatum
nullam sapiens naturam legitimæ,
neq; imaginem ipsius habens, cũ sit
mera bonorum pars quota & lega-
tum particulare. l. Non amplius. §.
Cum bonorum, supra titu. 1. &. l. Si
quis seruum. §. fi. cum. l. sequen. infra
hoc titu. cui indiscriminatim adijci
potest quæcunque conditio. Et hãc
illationem limita & intellige vt in-
fra dicam in vers. Sed considerandũ
& in vers. Comprobatur etiam, an-
te fi. ibi. Ex quibus patet.

Secundò ex præmissis deducitur,
11 quòd si testator † meliorauit vnum
ex filijs nõ designata melioratione,
neque quotitauè neque quantitati-
uè, sed eo duntaxat dicto, quòd me-
liorabat vnum ex filijs arbitrio vel
ad arbitrium Seij, vel in eo quod Se-
ius fuisset arbitratus (quod in idem
recidit) vt in secunda istius legis par
te, quum eo casu arbitrium non sit
conditionaliter insertum, conditio
ne inquam expressa suspensiua, sed
tantùm declaratiuè, & per cõsequẽs
non sit suspensa dispositionis substã-
tia, sed solùm declaratio & exequu-
tio ipsius, valebit talis melioratio, nõ
obstãte prædicta lege partitæ, & nõ
reijcietur arbitrium, tamen prius de
bet fieri executio, & declaratio quã-
titatis, quàm melioratio per melio-
ratum, peti valeat, per ea quæ Barto.
Pau. & alij Docto. dicunt in secundą
parte istius legis, in eius declaratio-
ne.

Sed considerandum est circa le-
12 gem partitę supra allegatam, † quòd
licèt eam simpliciter (vt eam retuli)
allegent moderni Hispanienses ijdẽ
que Hispalenses in repe. §. Cum filię
Char. 9. col. 3. parua. l. Cohæredi, su-
pra de Vulga. & pupi. tamen ipsius
legis intentio non ita generaliter su
mi neque allegari debet, imò verò
hanc fuisse credimus, quòd si quis
instituat filiũ vltra legitimam, quo
casu per. l. 26. in. ll. Tau. in eo quod
est vltra legitimam videtur meliora
tus, si talis institutio facta fuerit sub
conditione casuali, vel etiam mixta
reijcietur etiam de eo quod est vltra
legitimam:

legitimam: quia vna dispositio & vniformis (prout hæc est) non est diuerso iure censenda argumẽ. l. Eum qui ædes, ad medium. Et iterum ad fi. ff. de Vsucapio. & in. l. 1. & 2. suprà de Acquiren. hære. & in. l. Iam hoc iure. §. 1. suprà de Vulga. & pupi. & in. l. 2. C. de Impube. & alijs substi. & c. Cum in tua. ante fi. de Deci. cum concordan. per glo. vlti. ibi Traditis. Vltra quam est etiam text. in. l. 1. in versic. (*Nec ratio patitur.*) ff. de Rerũ permu. & in. l. Pater. §. si seruus. ff. de Castren. pec. & in cle. 2. de Electio. Nã de legitima (vt suprà dictum est) remouetur grauamen conditionis ipso iure, siue apponatur in modũ conditionis casualis, siue mixtæ. & testamentum remanet validum, vt tenet Barto. post glo. in. d. l. Suus quoque, in pi in. ff. de Hęre. insti. & in. l. Si pater filium. C. de Instit. & substi. & est magis communis conclusio Doctorumq;, in iisdem iuribus per dictum. §. Cum autem. primo respon. quæ etiam probatur apertissimè ex prædicta. l. partitæ iuncto prin. cum fi. Vt ergo grauamen conditionis casualis vel mixtæ reijcitur ipso iure quoad ipsam legitimam, pariformiter censetur etiam reiectum quoad superfluum legitimæ, vnà cum ipsa legitima relictum in eadem clausula & dispositione simul & coniunctim, quodquidem superfluum assumit quodammodo naturam tertiæ & quintæ partis bonorum, secùs in conditione potestatiua, quæ nõ reijceretur quoad id quod est extra legitimam, licèt intrà sic. & in hoc lex illa est singularissima.

Sed quando grauamen conditionis casualis vel mixtæ apponeretur separatim & per se super melioratione quintæ partis bonorum discretim facta, eo casu non reijceretur cõditio de medio ipso iure, imò esset expectandus euentus conditionis appositæ, quum dispositio quinti, separatim facta, velut legatum sit considerãda, quum bonorũ pars quinta sit legatum particulare, vt suprà est dictum, in quo attenditur conditionis existentia & purificatio, vt in l. 2. cum innumeris similibus. ff. de Condi. & demonst. & huic intelligẽtiæ ex professò applaudent verba illius. l. partitæ in ver. (*En mas de su parte.*) cum sequenti.

Comprobatur etiam hæc eadem intelligentia, ad eandem. l. partitæ, ex eo quod notanter Barto. dicit in l. Titio centum. §. Titio genero, fi. colum. in prin. in versic. Et intelligitur hoc, infrà de Condi. & demon. Vbi tenet, iunctis præcedentibus, quæ dixerat, quòd si pater filiæ per eum in legitima institutæ legauit dotis nomine vltra legitimam, tunc grauamen cõtrahendi matrimonium, ipso iure ab initio intelligitur non appositum, & tale legatum remanet totaliter purum, non solùm quoad quantitatem vltra legitimam, ratione illa generali quã supra tetigi motus, videlicet ne vna & eadẽ res vel dispositio, &c. & ibi adducit prædictas. ll. & ibidem Pau. de Cast. col. 3. in versic. Circa secũdum articulum, intelligit illam decisionem Bartol. quando in eadem clausula vniformiter esset relictum pro dote, secùs si in vna parte testamenti filia esset instituta in legitima, & in alia clausula testamenti separata, relictum esset ei pro dote, quia tunc legatum esset conditionale, si haberet conditionem nuptiarum iniectam, prout esset, si extraneo relinqueretur. Quod adaptatur punctuatim ad legis partitæ propositũ, in præsidium intell. quem ad eam supra adaptaui. & cũ Bart.

Bar. silenter transit ibi Ioan. de Imo.
ex quo neque approbando neq; im-
probando facit mētionem de dicto
Barto. in prædicto articulo; & tamē
examinat pleraque alia dicta eiuſ-
dem Barto. ibidem, prout & Rapha.
Cu. ibi, qui etiam alia dicta eiuſdem
Bart. examinat, & iſtud non tangit;
& ſic videtur cum eo tacitè tranſire,
l. Item quod (aliàs vt) Sabinus, in fi.
verbis ſuprà de Hære. inſti. Qui tex.
ſæpe ſolet in id allegari.

Et quatenus attinet ad prædictū
§. Cum autem. l. Scim⁹, ſuprà allega.
13 non eſt dubitandum, † quin ille. §.
corrigatur per dictā. l. partitæ, & ſic
prædicta deciſio Barto. quæ videba-
tur eſſe contra dictum. §: quamobrē,
ſolebat per Docto. reprehendi, rema
net vera per dictam. l. partitæ, non tā
mē poteſt adaptari diſt. Pau. de Caſt.
ad prędictum. §. Cum autem; ex quo
(vt dixi) hodie eſt correctus per di-
ctam. l. partitæ. Ex quibus patet illa-
tionem primam ſuprà per me factā
non procedere quando melioratio
quintæ partis bonorum eſſet ſepara
tim facta, ſecus ſi coniunctim. Illatio
tamen illa procedit de plano in me-
lioratione tertij, ſiue tertium ſit con
iunctim relictum cum portione le-
gitimæ, ſiue ſeparatim. Et iſte vide-
tur nitidus & expeditus intellectus
ad tex. dictæ. l. partitæ: quanuis aduo
catus quidam Hiſpanus vir alioqui
doctus apprimè in repetitione quā
nuperrimè edidit ſuper prædicta. l.
Quoniam in prioribus, in ſecunda
ampliatione, ſubſiſtat in intell. præ-
dictæ. l. & intendat ſolùm in aſſignā
da ſaluatione ad prædictum. §. Cum
autem, ne remaneat per dictam. l.
14 correctus, quæ ſaluatio † non omni-
no diſplicet; quia conſonat declara-
tioni, quam ad. §. Cum autem ponit
Imo. in locis per eum ibi allegatis. &

Repetit declarationem primæ illationis ſupra poſitæ, nu. 10. Subijcit ſue reſtrictionem ad eandem.

Pau. in. d. l. Suus quoque, fi. col. poſt
prin. non tamen tangit alia quæ ad
prædictæ. l. intelligentiam ſuprà teti
gi. & vltra prædicta eidem nouo in-
tellectui concinnit affabrè quod te-
net Bart. in. l. gerit. 6. col. vbi Are. de-
clarat. de acquir. hære. & idem Are.
in. l. 1. col. 13. de vulg.

Rurſus in prædicta. l. partitæ deci-
ditur vnus caſus mirabilis & vnicus,
in quo licèt conditio etiam poteſta
tiua (ſecundum communem ſenten
tiam Doctorū in dictis iuribus) reij-
ciatur ipſo iure de legitima, tamen
15 ſi legitima † relinquitur vnà cum a-
lijs bonis, talis conditio nō reijcitur,
imò remanet valida quoad alia bo-
na ſuprà legitimam. Quod eſt pere-
grinum, & memorabili nota ſignan
dum, neque alibi legi in quantum
hoc reſpectu facit conditionem po-
teſtatiuam differre à conditione ca-
ſuali & mixta. Et ex hac differentia
ſubdeducitur quòd cum talis diſpo-
ſitio, quoad prædicta bona vltra legi
timam, ſit propriè conditionalis, eſt
intranſmiſſibilis, ſi is in quem diſpo-
nitur prædecedat ante talis condi-
tionis implementum. Quemadmo-
dum (vt ad præmiſſam primam diffe
rentiam redeam) ſi in caſu primę par
tis huius. l. tertius in cuius arbitrium
legatum fuit conditionaliter reli-
ctum arbitretur, legatum valebit, a-
liàs minimè, & ſic ſtrictè & propriè
eſt conditionale, ita quòd ſi legata-
rius decedat priuſquam ille tertius
arbitretur, ſicque ante conditionis
purificationem non tranſmitteret
eiuſmodi legatum ad hæredem, per
regulam. l. vnicæ. §. Sin autem ſub
16 conditione. C. de Cadu. tollen. † Sed
in ſecunda legis parte quanuis non
arbitraretur, legatum tamē valeret
in ſua ſubſtantia, & quoad ipſius de-
clarationem recurreretur ad boni
viri

Redit ad primam differentiam ſuprà aſſignatā inter primum & ſecūdum iſtius tex. reſponſum.

viri arbitrium, secundum Rapha. & Docto. hic. Itē legatū transmitteretur ad hæredes talis legatarij secundum Alex. hic tertio no. & est de intentione & præsupposito eiusdem Raph. & Docto. hic, in quantum declarantes tex. cum glo. dicunt, quòd tale legatum est purū, quia sola rei declaratio hoc casu censetur arbitrio tertij commissa, non autē ipsius legati substantia, vt in. l. Fideicommissa. §. Quanquam. ff. titu. 1. & in. l. Si sic, supra, titu. 1. & quum talem declarationem facere possit ex quantitate patrimonij ipsius disponentis, & ex meritis legatarij, vt in. l. Nec adiecit, hic in gloss. allegata, & ex alijs circunstantijs vt supra dixi, ideò nō dicitur legatum conditionale, quia conditio arbitramenti per tertium ferendi, non afficit intrinsecum valorem seu substantiā legati sed concernit accidentalia seu extrinseca ipsius, hoc est declarationem seu specificationem quantitatis ipsius legati. † Quod autem dictum est, scilicet quòd in prima parte huius legis arbitrium est conditionale, & sic legatum sub tali conditione relictum, est intransmissibile ad hæredes legatarij decedentis ante declarationem tertij, in cuius arbitrium legatū fuit conditionaliter remissum, est intelligendum, nisi testator qui reliquisset, putà centum Sempronio, sub cō ditione, si Titius arbitratus fuisset, significasset saltem coniecturaliter quòd erat intentionis & volunratis, vt etiam si Sempronius ante latū arbitrium decederet, ad hęredem eius legatum transmitteret. Quia tunc non obsistente conditione legato apposita, nihilosecius legatum redderetur transmissibile, quoniam testator potest facere quòd legatum aliàs transmissibile non transmittatur, & econtra, quòd non transmissibile transmittatur. vt tenet Bald. in l. Si pater filium, col. 5. ad fi. C. de Insti. & substi. sub condi. fact. per. l. vnā C. vt actiones ab hære. & contra hære. iuncta. l. In conditionibus primū locum, in prin. ff. de Condi. & demō. vbi Bald. ponit in simili exemplum de secundo scilicet quando nō transmissibile fit per testatorem transmissibile, veluti, si testator mentionem fecisset de legatario conditionali, & de eius hæredibus. Sic in proposito, si dixisset, quòd legabat centū Sempronio, si Titius arbitratus fuisset. & postea in testamento aliud agens fecisset mētionem de hæredibus Sempronij, videretur eius esse intentionis, vt legatum transmitteretur ad hæredes Sempronij legatarij, etiam si decessisset ante latum arbitrium per tertium. vt. l. Qui filiab⁹, in prin. suprà tit. 1. & istud exemplum de coniectura voluntatis ex mentione hæredum euincienda in alio pposito, si mili tamen nostro, ponit idem Bald. in ea. l. Si pater. 4. quæstione, & sequitur Decius consilio. 515. in prin. & Iaso. cōsi. 52. inchoante. Ioan. Bartholomæus. secundo volu. qui etiam est videndus consilio. 233. incipiente. Præsens consultatio. eodem volu. vbi ponderat etiam alias coniecturas. & adducit Bald. in. l. vna. col. fi. C. de His qui ante aper. tab. in versi. (Quæro de tali quæstione.)

Declaratio limitatoria primi respō si huius legis.

17 Secunda † differentia inter primam & secundam istius. l. partē (vt ad præmissa redeam) quæ ex prima decurrit, est, quòd in prima parte, arbitrio tertij fuit commissa duntaxat substantia legati, in secunda fuit cō missa sola declaratio rei non specificatæ, seu non declaratæ per testatorem, & sic quid accidētale. Quod clariùs, quàm prædixerim, ostēditur. Nam

Nam quãdo relinquitur quid certum, si tertius arbitratus fuerit, vt in prima istius l. parte, ex quo legatum est certum, non debet, neque potest circa ipsum (quoad certitudinem inquam) arbitrium versari: quia in claris & certis non est locus cõiecturæ seu arbitratui. l. Continuus. §. Cũ ita. ff. de Verb. oblig. Sed arbitratus seu arbitriũ in primo casu isti9 l. necessariò versatur seu versari debet, circa ipsius legati substantiã, id est, quòd si tertius fuerit arbitratus, q legatũ debeatur, bene quidẽ: aliàs non debebitur: nec ob eã rẽ dici potest volũtas captatoria, vt censeatur pendẽre à voluntate alterius, vt ex. j. dicẽndis apparebit. Sed in scđo casu istius l. arbitrium vel arbitratus debet necessariò versari circa declarationẽ ipsius legati: quia, vt prædictum est, non potest versari circa aliud, cùm dispositio circa substantiam legati sit pura, simplex, & aperta, ex eo quòd legauit purè, tamen id quod alius declarasset, & sic declaratio legati remansit in suspenso: quam declarationem arbitrator debet exequi, id est, ad effectum perducere.

3. Differentia.

Tertia differentia, quòd in primò casu istius l. fuit expressa certa res vel quantitas, sed in secundo non, & vt suprà declaraui post Barto. ideo glo. & Doctor. ponderant, quòd in primo huius l. casu fuit expressum quid certum, quia aliàs legatum remaneret omnino incertum, post arbitrium Titij, & consequenter nullum, vt in l. Cùm post. §. Gener. ff. de Iure dot. & in l. Triticum. ff. de Verbo.

18 oblig. cum alijs. †Nam & oẽs alios actus incertitudo, omnimoda vitiat, vt l. Cũ duo, vbi glo. ordi. ff. de Contrah. empt. & in l. Duo sunt Titij. ff. de Testa. tute. cũ simili. Est tamen obiter adnotandũ, q etiam si id procedat rigore iuris ciuilis inspecto, tamen scđm æquitatem canonicã, † nulla promissio, neq; obligatio, neq; alia dispositio, quantũcũq; re & genere incerta, vitiatur:

19 quinpotius sustinetur, in foro inquã canonico, ĩter clericos, vel inter laicos temporali iurisdictioni Ecclesiæ subditos, sed debet fieri determinatio boni viri arbitratu, pensatis ac circunspectis personarum necnon materiæ subiectæ circunstantijs, secũdum decisionem celebrem Archidiacon. in capitu. Sunt nõnulli. 1. quæstione. 1. Et sic quod est speciale secundum leges ciuiles in dote, vt in prædicto. §. Gener, extenditur de æquitate canonica ad alios contractus. Quam decisionem valde commendat Panormita. in capitu. 1. 6. notabi. de Deci. vbi declarans intentionem Archidiac. dicit, quòd in arbitrando debet haberi respectus ad causam promissionis, & ad qualitates personarum & temporum. Et sequitur etiam dictum Archidiac. idem Abb. in cap. Ex parte, secũda oppositione, de Censibus. Ioan. de Ana. in capi. Cum iuramento, col. 1. de Homi. & Soc. in l. Quidam relegatus, col. 6. infrà de Reb. dub. & in l. Si quis arbitratu, col. 12. ff. de Verbo. obligatio. Alexand. in l. Ita stipulatus, in prin. colũ. 2. eodem titu. dicens, istud dictum Archidi. esse incognitum Legistis. Idem Alexã. in l. 1. colum. 7. suprà, Solu. matrimonio, vbi dicit, quòd non vidit illud dictum ab alio Legista relatum, præterquam à Bald. in l. Qui mutuam. §. Salarium. ff. Man. vbi Bald. duntaxat, implicitè & re

 missiuè

missiuè facit de eo mentionem. Sequitur etiam illud Iaso. in l. Triticũ. ff. de Verb. oblig. & Feli. in c. 1. col. 3. de Pact. & in c. Si cautio, col. 6. de Fide instru. & Dec. in l. fi. col. vlti. C. de Edicto di. Adri. tollen. vbi adducit Bar. in l. Quæ cõditio. §. Cũ ita. ĩ. de Condi. & demon. Sed mi-
De eadem re.
20 nùs rectè † allegat Dec. Archi. prout ibi potest videri, dũ facit mẽtionẽ causæ piæ: quũ Archi. loquatur generaliter, & sic etiã extra causã piã, & cõsequenter in quacũq; materia profana, prout Alex. & Doct. suprà adducti eũ rectiùs allegant, & intelligũt indistinctè. Nõ est prętermittendũ, φ Vin. de Perus. in d. l. Ita stipulat⁹, in prin. 6. col. facit vnã rationẽ, & quidẽ non leuẽ, contra dictũ Archi. cui ægrè potest respõderi, nisi dixerim⁹ Archi. decisionẽ habere locũ quoad hoc, vt pcedatur per denũtiationẽ Euangelicã. Sed ratio Vincen. militat, vt procedatur iure canonico ordinario, & sic φ quãdo nõ subest pietas in promissione generali & incerta, qui est casus Archi. nõ procedatur contra promittentẽ, nisi, vt dixi, per denuntiationẽ Euangelicã: sed quando subest pietas, qui est casus Vinc. per viã ordinariã. Et istud attento pũcto iuris placet. Sed quia Doct. cõiter id non tangunt, sed sequuntur absolutè Archi. ipsius dictũ seruaretur ĩ practi. Quo supposito, ex hoc dicto Archi. ĩfert singulariter Claudius Aquẽ. in d. l. Ita stipulat⁹, pe. col. principij, φ si pmissio incerta esset iurata, semper valeret in foro canonico, etiã inter laicos Cęsari subditos, & cogeretur iurans arbitrio iudicis quid certum præstare. Nã cũ in iuramẽto seruetur solũ ius canonicũ, vt in c. Cùm cõtingat, de Iu. iurã. & in c. Licèt mulieres, eo. tit. li. 6. Itẽ cùm iuramẽtum faciat causam cẽseri de foro canonico, vt in c. Cùm. C. Laicus, de Foro cõpe. eo. lib. & in c. Nouit, de Iudicijs, etiam si laici iurantes aliàs non essent subditi foro canonico, in eodẽ foro esset ista æquitas seruanda, secundum eum dicentem istud esse nota. & non reperiri alibi tactum. Vltra quem addendum est, istud probari in d. c. Cùm iuramento, de Homi. vbi hoc deducitur, dum præsupponitur ibi per locum ab speciali, prędictam promissionem generalem, & incertam, extra casum illius tex. propter iuramentũ valere. Et redeundo ad decisionẽ Archi. suprà relatã, illa † seruaretur (vt dixi) in foro canonico inter clericos, necnon inter laicos suppositos iurisdictioni temporali Ecclesiæ. Si tamẽ esset iurata, seruaretur etiã inter laicos subditos Cęsari, in foro canonico. scdm decis. Claudij: sed in foro Cæsaris nõ seruaretur, vt præsupponũt oẽs præfati Doct. nisi promissio esset iurata, vt modò dixi tenere Claudiũ, vbi suprà. Cui sentẽtię Archi. licèt obstet vnus scrupulus, tamẽ illũ tollit Frã. de Ripa in eadẽ l. Ita stipulat⁹, in prin. nu. 26. † Pari ratione vltra ipsum Archi. videt dicendũ de legato incerto ratione rei. s. vt de iure canonico etiã nõ vitietur. Ita extendit & exẽplificat prædictã decisionẽ Archi. Soci. in l. Quidã relegatus, in eadem col. 6. suprà allega. subnectens tamẽ eã procedere in simplici incertitudine. i. vel rei tãtũ, vel personæ, tantũ secùs esse tenendũ, inquiẽs, quãdo cõcurreret duplex & simultanea, reiũ, videlicet, & personarũ, incertitudo: putà si testator disponeret aliquid in pauperes erogandum: nam eo casu

De eadẽ re.
21
22
De eodem.

su secundum eum duplex incertitudo vitiaret. Quod etiam tenet ipse in l. Si quis de pluribus, eodem titulo.

23 † Sed exemplum ibi positum, scilicet in l. Si quis de pluribus, per eũ, ad hunc effectum non est bonum, per id quod Bar. tenet in d. l. Quæ conditio. §. vlti. ff. de Condi. & demonst. post principium. Consimiliter exemplũ quod ponit in dicta l. Quidam relegatus, quod retuli superiùs, non procedit, dum inquit, quòd si legetur incertum pauperibus, est duplex incertitudo. Nam istud est contra decisiones per Feli. traditas in dicto capi. 1. colum. 3. de Pactis, dum loquitur de legato incerto facto pro anima, vt valeat, & tamen idem est †

24 legare pauperib⁹, quod legare pro anima, vt præsupponunt Bald. & Paul. de Cast. in declaratione glossæ ibidem, in l. Illud. C. de Sacro sanct. Eccle. & tradit gloss. & Docto. post illam, in l. Si quis Titio. ꝟ. eod. Saluari ergo debet, & exemplificari decisio Soci. in prædictis

Saluatur decisio Soci. ll. scilicet, Quidam relegatus, &c, Si quis de pluribus (omissis exemplis per eũ positis) in promissione vel legato relicto ad non piam causam omnino incerto, id est vtroque modo, tam respectu rerum, quàm personarũ, vt etiam de ęquitate canonica talis promissio seu tale legatum non sustineatur. Ex quibus in applicatione ad text. nostrum videtur dici posse, quòd si

De eadẽ re. in primo casu istius l. testator dixisset, lego Titio, si Seius arbitratus fuerit, tunc Seio arbitrante de æquitate canonica inter clericos vel inter laicos subditos temporali iurisdictioni Ecclesiæ, legatum valeret: & hæres cogeretur præstare legatario, si, & quando Titius arbitratus fuerit. Nam licèt tertio simpliciter arbitrãte quòd legatũ debeatur, remaneat, vel subsit incertitudo respectu quantitatis, vel rei legatæ, nihilominùs tamen de æquitate canonica legatum sustineretur, ex quo non continet omnimodam incertitudinẽ: & posteà fieret per iudicem declaratio ipsius arbitratus incerti & obscuri, quem tertius tulisset secundum diuersas circunstantias, quas suprà tetigi referendo dictum Archidiacho. & Panormita. illud declarantem, & tali declarationi, arbitratus obscuri, & incerti, si fuerit per iudicem facta cum causę cognitione adhibita, circa prædictas circunstantias, stabitur, nisi (vt prædixi post Socinum) legatum laborasset vtraque incerti-

25 tudine, † vt quia diceret testator, quòd relinquebat cuidam personæ (non nominando eam) si Titius arbitratus fuisset. Tunc enim concurreret vtraque incertitudo, tam respectu rerum legatarum, quàm respectu personæ legatarij. Prædictis in simili adijcitur, quòd

26 quemadmodum † promissio dotis incertæ valet, vt in eodẽ. §. Gener, sic etiã valet legatũ dotis incertæ propter fauorẽ piæ causæ, quæ est dos, vt tenet Barto. in l. 1. col. 3. in ver. Aliud priuilegium, suprà solu. matrimonio, & ibidem Alexand. colum. 4. qui est videndus omnino, colum. 7. post principium, ponens vnum notabile, post Cy. Bal. & Ioan. de Imo. circa istum articulum dotis incertæ. In quo puncto nihil videtur resoluere Fran. de Ripa, ibi nume. 97. ad fi. Idem quod Barto. vbi suprà, tenet Paul. de Cast. hîc colum. 2. ante mediũ.

& Bald.in l.fin.C.de Senten.quæ. sine cer. quan. profe. & decisio Neapo.371.incipit D.Antonius in versicu. Ad primum. per l.Si filiæ, secunda,infrà, tit.1. de Legat. tertio,& per l. Theopompus cum alijs, infrà de Dote prælegata. Sic igitur in proposito de quo agimus, optimè procedit simile de promissione incerta,ad legatum incertum, de quo tradit Socinus, vbi suprà,vt vtraque dispositio, & inter viuos,&in vltima voluntate, non obstante incertitudine, de æquitate canonica debeat sustineri.Ad id autem quod suprà Barro. dixit, & Doctores post eum,† quòd causa dotis dicatur esse pia, solet allegari per glossas & Doctores textus,in l.Cùm is.§.Si mulier, ff. de Conditio. inde. Qui tamen secundum intellectum Barto. ibi non probat, licèt gloss.ad id eum allegauerit, in l. Et eleganter.§.fi. in fine glossæ magnæ,eodem titu. & in.§. fi. in glossa secunda prope finē. Institu. de obligatio. quæ ex quasi cōtra.nas.& in l.1.C. de Conditio. inde.& in.§.1. Inst. quibus modis re contrahitur obligatio.in versicu.Accepisset.Sed illa allegatio meliùs probatur ex l. 1.§.Sed si libertus.ff. Si quid in frau. patro. vbi ad verbum dicitur, [*Sed si libertus filiam dotauit, non uidetur patronum fraudare,quia patris pietas non est reprehendenda.*] Sic ergo videtur ibi probari,quòd pater dotans filiam exercet erga eam actum pietatis. Quem text. allegat Bald. in consilio. 456. volumine quinto,in fi. illius consilij, & ibidem paulò suprà allegat etiā l. prædictam. Cùm is. §. 1. suprà allegato. vbi per illum text. dicit, quòd dotis causa est maximè pia & fauorabilis.Sed repetio Lauren.

Adaptatio.

27

Calca. consilio. 31. colum. 5. post medium,tenentem quòd in dicto §.1.legis.Cùm is, non probetur cōmunis allegatio glossæ & Doctorum, quia dicit quòd loquitur de pietate respectu dotantis,non autem respectu dotis.quæ responsio, etsi ipse non dicat, adaptatur etiā punctuatim ad dictum. §. Sed si libertus.Imò fortius tenet idē Lauren. Calca. ibi animosè loquens, quòd prædicta communis allegatio est error communis, & quòd dos non est,neque potest esse causa pia respectu sui ipsius dotis,& in se ipsa.Tenenda tamen est nihilominùs communis sententia, imò quòd dotis causa sit pia etiam respectu eiusdem dotis, habita inquam relatione ad ipsam fœminā dotandam vel dotatam. Ad quod etiam est tex.in l. 35.tit.14.Part.5. vbi etiam dicitur, idem esse in donatione pro dote & pro arris. Sed eodem modo posset respōderi ad illam l.quæ transcripsit opinionē prædictarum glossarum, quo responsum fuit suprà, cùm opinio glossarum desumpta fuerit à dicto §.Si mulier. Et esto quòd communis allegatio procedat de illis iuribus, tamen est intelligenda vnà cum prædicta l.Partitæ,& temperanda, quando dos datur, vel promittitur pro muliere paupere, secundum Lodo.Ro.in Auth. Similiter,col. 2. C. Ad l. Falci. & tenet Alexand. & alij Docto.quos refert Iaso.in eodē.§.Si mulier, aliàs non diceretur causa dotis vel arrarum esse pia, si mulier vel masculus pro quibus dos & arræ promitterentur, essent diuites, vel saltem non essent pauperes. Ad quod confert glo.no.& qđ ibi per eā,& in eius declaratione tenēt Bar.Bal.& Pau.in l.Illud

De eadem re.

Communis sententia sustinetur.

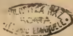
De eadē re temperamētum cōmunis opi.

l. Illud. C. de Sacro sanct. Ecclesi. Et in vero non prospicio qualiter dotans dicatur piè agere erga personam quam dotat, vel subarrat, & quòd ipsa dos vel arræ non dicantur piæ, prout aiebat Calca. Nam si dotatur diues, dos non est causa pia, quia neque dotans aliquid pietatis gerit, licèt sit donatio gratuita, & opus laudabile, & per contrariũ, si dotatur persona inops, ipsum opus est in se pium, & pariformiter ipsa dos non potest non esse causa pia in se ipsa, habita (vt dixi) relatione ad mulierem dotatam: quicquid in sua opinione singulari Laurent. Calca. teneat. Cætera autem in materia incertitudinis ad præsens omittuntur, & fortè tradentur in l. Quidam testamento, infrà isto titulo.

28 Quarta † differentia inter primum & secundum istius l. casum est, quòd si in prima parte Titius vel tertius non arbitretur, legatum deficit: sicut quando alia quæuis conditio deficeret, sub qua legatum esset factum, legatum etiam deficeret: & per consequens isto casu non aperiretur recursus ad bonum virum, tertio inquam nolente arbitrari, vel non arbitrante, vt probatur in prin. legis ibi. [*Velut conditio.*] Secùs autem, si non per modum conditionis conferatur in arbitrium alterius, vt in secunda parte legis: quia tunc eo non arbitrante legatum nõ deficit, sed recurritur ad bonum virum, vt hîc in gloss. magna, in versicu. Sed pone, secundum Alexan. hîc primo notabi. Limita tamen, & declara id quod primò dixi, vt per Paul. hîc, colum. 2. post Barr. in prin. colum. 2. dum dicit, Vel sit in mora arbitrandi quod sequitur Alex. hîc, col. 5. quem vi.

29 Et quoad † declarationem istius l. in secunda parte, est summè notandum, quòd si in secundo casu vel responso istius l. videlicet quando legatum remittitur purè, arbitrio tertij, esset expressa certa quantitas, vt quia esset dictum, lego Titio cẽtum arbitrio Sempronij, postquam quantitas est expressa, substantia legati, per prædicta verba, cẽseretur remissa in arbitrium Sempronij: & sic eo non arbitrante, legatum non valeret, quia fortè dici posset tunc conditionale, vt in primo casu istius l. secundum Ioan. de Imo. quem sequitur Angel. de Peri. colum. penulti. in prin. & est singul. ac necessaria declaratio ad secundum casum istius l. quam cæteri Doctô. non tangunt. Si autem in prima parte istius l. quantitas vel res legata non esset expressa, legatum remaneret incertum, vt est suprà dictum in primo textuali, & ex consequenti esset inualidum. Nam cùm non esset conditionale, vt pote nullum, per consequens neque oporteret expectare conditionis euentum, ad hoc vt commissario non arbitrante legatum deficeret, vt per contrarium in præcedente casu. Io. de Imo. adaptato ad secundã istius l. partem est dictum.

30 Addendum † est etiam præmissis, quòd quemadmodum in prima parte istius l. si conditio voluntatis adijceretur legato, vitiaret illud, sic etiam in secunda parte, vt putà si diceretur, lego Sempronio, id quod Titius voluerit sibi dare, vel lego Sempronio ad voluntatem vel voluntati Titij: nam licèt videatur facta relatio ad patrimonium testatoris, tamen quia non facta declaratione, legatum rema-



neret incertum, videtur pendere ex eius voluntate, vt inquit in simili Soci. in legato rei incertæ de incertis, & in declaratione personæ incertæ de incertis, in. l. Vtrum. §. Cùm quidam, col. 4. in versic. Ex qua declaratione, aliàs ratione. ff. de Reb. dub. post Rapha. Cu. & Pau. de Cast. & tenet idem Rapha. hic, colum. 4. in versicu. Quid autem, in illis verbis, Soleo dicere. Et licèt hic non videatur quantitas incerta de patrimonio incerto, tamen si testator nō submisit se arbitrio, sed voluntati, remanet omnimoda incertitudo, ex quo non subintelliguntur circunstantiæ: quanquam (quod est fortius) dixisset de suo patrimonio dandum; cùm voluntas conditionaliter adiecta fuerit substantiæ legati, non autem declarationi illius, vt in d. l. Vtrum. §. Cùm quidam. ff. de Rebus dub.

31 Ex † hac. l. in prima parte, elicitur primo signandum iuncta glossa secunda, quod substantia legati potest conferri in conditionem arbitrij alterius, licèt non in meram voluntatem illius, vt in. l. Captatoriæ, suprà titu. 1. & in. l. Captatorias, suprà de Hæredi. insti. & in. l. Captatorias. C. de Testamen. mili. Diuersitatis ratio apparebit ex dicendis inferiùs, in quantum in glo. tangetur differentia inter arbitrium & liberam seu meram voluntatem, cum declaratione vtriusque. Et hanc differentiam ponunt glossæ & Docto. communiter respondendo huic legi in dicta. l. Captatoriæ. Et quanquam versus, [*Quid enim.*] ff. hac. l. videatur quodammodo, obstare, tamen quia (vt inferiùs videbimus) communiter intelligitur, vt loquatur interrogatiuè, cum suppletione glossæ tertiæ, nō insisto in hoc. Istud tamen notabile vnà cum secunda decisione huius. l. intelligitur non

32 procedere † in conditione legato certæ rei vel quātitatis apposita matrimonij contrahendi per legatariū arbitrio seu arbitratui alicuius, vel si alius arbitratus fuerit (nam idem est vtroq; casu, vt suprà nu. 19.) vt matrimonium contrahatur, nam talis conditio reijcitur per legem, vtpote præstans impedimentum matrimonio contrahendo, vt. l. Turpia, in versicu. Si Titiæ, suprà titu. 1. & l. Cùm tale. §. Rescriptum. ff. de Condi. & demon. Et vtrobique Docto. notant, & Barto. in. l. 1. in versicu. Quæro. ff. de His quę pœ. nomine relin. Vbi dicit idem esse in consensu posito in eadem cōditione, vt putà, lego Seiæ centum si nupserit cum consensu Titij, vel, vt nubat, si Titius consenserit, vel ita quòd non possit se maritare absque consensu talis: quia omnibus his casibus censetur indici viduitas, & consequenter conditio reprobatur à iure. Quamobrē etiam si conditio prædicta deficiat arbitratore fortassis mortuo, nō propterea legatum vitiatur, vt ibi dicitur, ex quo est defectus conditionis inualidæ, qualis est ista conditio, secundum Angel. de Perig. in dicta. l. Turpia: quia ille tertius posset vel non arbitrari, vel iniquè arbitrari circa ipsum matrimonium per mulierem contrahendum. Requiritur tamen secundum eundem Angel. & Paul. de Castro ibi, quòd mulier actualiter nubat, ad hoc vt tale legatum consequi valeat. per. l. Quæ sub conditione. §. Quoties, suprà de Conditio. insti. Sed non est opus illum text. loquentem in diuersa & dissimili materia ad hanc rem adducere: quia textus in eisdem. §§. Si Titiæ, & Rescriptum, hoc in indiuiduo

De eadem re.

in d. l. vnico deciduntur. Et ad tex. in dicto §. Rescriptum, videndus est Alexan. in l. Si quis mihi bona. § Iussum, in fi. col. supra de Acquiren. hære. vbi facit mentionem de verbo consilio, & tamen non allegat tex. illum. & vi. Panorm. consilio. 61. volumi. 2.

De eadem re.

Quid autem vbi apponitur illud verbum, vt si testator dixerit, quòd nubat de cõsilio talis, videndi sunt prædicti Docto. in ijsdem iuribus. Et quidem quod ad rem præsentem attinet reperio Are. singulariter tenentem in consilio. 67. col. 2. in versicu. Sed si ista qualitas, quòd tex. in dicto §. Rescriptum, procedat etiam in cõditione, si nupserit de consilio talis, vt similiter illa verba, de consilio, dicantur impeditiua libertatis matrimonij. Sed contrarium videtur tenẽdum, quia aliud est testatorem mandare, vel ponere conditionem, quòd hæres vel legatarius non nubant absque voluntate, aut arbitrio, aut consensu alicuius. Nam tale mãdatum, talis vè conditio nõ tenent, quia sunt impeditiua matrimonij, quum hæres vel legatarius sub talibus conditionibus grauati tenerentur talem voluntatem aut arbitrium aut consensum sequi, & ita propriè loquitur dictus. §. Rescriptum. Diuersum autem est quando mandatur vel conditionaliter iniungitur cõtrahi matrimonium cum alterius consilio, quia ex eiusdem consilio non impeditur matrimonij libertas, cùm consilium de sui natura licèt requirendum sit, non tamen necessariò est sequendum, vt tenet Iaso. post Docto. ibi in d. l. Turpia. 3. nota. Et dum casus in facto euenisset, consultus de hoc ita respondi ex pluribus autoritatibus Doctorũ & rationibus hinc inde per me coniectis. Postea offendi quendam nouissimum autorem

Cõtra Frã. de Are.

Differentia inter voluntatem, arbitrium, & cõsensum ex parte vna, & cõsilium ex altera.

Consilium.

cognomẽto Aymonem Cranetam, in consilio. 1. idem cõcludentem in casu per eum deciso, videlicet quòd si auus instituat nepotem hæredem vniuersalem, ita tamen quòd si ipse nepos contraheret sine consilio & voluntate sui patris, quòd esset priuatus dicta hæreditate, quòd quia nupsit non adhibito consilio patris sit priuandus hæreditate. (Nam etiã si non priuaretur expressè per testatorem: tamen erat indignus non parendo eius volũtati. l. post legatum §. Amittere, vbi Bart. ff. de His quib⁹ vt indig. & l. fi. de Fideicom. C.) quãto magis quòd fuit expressè priuatus: & ibi adducit plures autoritates contra Are. in dicto consilio: præsertim Pau. 301. videtur dicendũ quòd dicta filia. volumi. 1. Dec. in. l. 2. col. 6. circa fi. ff. de Regul. iuris. & in. l. 1. col. 1. ff. de Offi. asse. & Ioan. de Ana. consilio. 15. Circa testamẽtum. Imò amplius dicit voluisse Old. consilio 161. quæst. quòd valet adeptio hæreditatis in casu quo hæres non nuberet ex arbitrio aut consensu alterius, modò tale arbitrium non sit inhonestum, cùm agatur de lucro auferendo, & non de pœna imponenda. Quod etiam tenet Feli. in. c. 1. col. 9. de Spon. quem sequitur. Guil. Bened. in. c. Raynutius, super versic. Quondam Petro. nu. 11. de Testa. & est tex. vbi Decius. 3. no. in. l. 2. C. de Institu. & substi. &c: Quod est declarandum vt per Lauren. Ca[illegible]a. consilio. 3. col. 6. post medium. Secũdum quæ declarantur tex. in. d. §. Rescriptum, &c. §. Si Titiæ, vt procedant in simplici testatoris dispositione relinquentis sub conditione arbitrij vel voluntatis contrahendi matrimonij, & sic quando testator non transit vlterius ad priuationem, aliàs secùs. per id quod dicit Old. & alij. Itẽ

De eodem.

Animaduerte, quòd in illo casu, voluntas fuit cõiuncta cõsilio, & permanet solũ consiliũ refecta voluntate, vt i priuationis illa dispositio esset, sub eadem pœna seruãda, vt hic tangitur, ex abundanti vi. in prin. sequentis paginæ. (marginal note, partly illegible: "sequẽtis pa gi. ideo etiã sine adiect.")

De eodem.

Declaratio restrictiua ad illos. §§. Rescriptum & Si Titiæ.

ille Doctor respõdet ad id quod posset obijci, quòd in illo casu requirebatur voluntas & consilium, & sic videbatur vtrunque spernendum. Sed dicit quòd imò cùm sint distincta, consilium permanet sublata voluntate, afferr Bald. consilio. 18. in q. proposita, col. 3. circa medium, lib. 4. & subdit, quòd priuatio hæreditatis fiet iure fideicommissi, & sic talis hęres incidens in prædictam pœnã priuationis hæreditatis, tenebitur restituere ei vel eis, quibus testator iussit in illum euẽtum restitui: per ea quæ ibi adducit, dicens hanc esse cõmunem Doctorum sententiam, vi. ibi. & quia (vt dixi) super simili casu punctualiter fuit olim magna cõtentio, placuit mihi, illum reperire in terminis terminantibus decisum, & in vltima parte eiusdem consilij. Idem Aym. discutit nota. ad quem spectet onus probandi consilium non fuisse petitum in contrahendo matrimonium, vi. iterum ibidem. Et quod in hoc tex. dicitur de conditione arbitramenti (vt ad ipsum declarandum regrediar) procedit, etiam si cum tali conditione fuerit adiuncta conditio meræ voluntatis, putà, lego Titio centum, si Sempronius arbitratus fuerit, & voluerit, quia nihilominùs per talia verba importatur arbitrium boni viri, secundum Bart. singulariter in prædicto extrauagã. Ad reprimendum, in parte, Videbitur, col. [illegible] in antepe. quæst. nam secundum eum prædicta verba intelliguntur, id est, si voluntariè arbitratus fuerit, prout hîc exponit gloss. istum tex. Et idem si diceretur, pro tuæ voluntatis arbitrio, quia tunc etiam importaretur arbitrium ratione regulatum, secundum Alexãdrum in d. l. Si sic, colum. 3. suprà titu. 1. allegantem ad id textum in capit. Nimis praua, de Excess. Prælat. Sed contra id quod prædixi Bartol. tenere in dicto Extrauaganti, videtur tex. secundum communem expositionem Archi. & Docto. ibi in capit. Iudicet. 3. quæstio. 7. Sed idem text. statim inferiùs sese declarat ibi dum dixit, (*Non indulget propriæ uoluntati.*) quanquam litera illa vix potest saluari à superfluitate, sed id minus habet inconuenientis, eò præsertim quòd Gratianus ex se ipso superfluè ac gothicè loqui consueuit. Nam si aliquando apud eum reperitur bona contextura sermonis Latini casti & elegantis, nõ est ex proprio ipsius pœnore, sed ex alieno. Et licèt in eodẽ vers. & quæstione antepe. Barto. videatur secũ pugnare circa ea quæ suprà dixi, eum dicere in d. l. Alio, de Ali. & Ciba. lega. de dictione, liberè, tamen debet concordari, vt intentio Bart. fuerit dicere, quòd quando dicitur, si voluerit, & arbitratus fuerit, adeò importatur arbitriũ, quòd etiam si adhuc enixiùs & clariùs cõstitisset de voluntate disponentis, idem esset dicendum. Vt putà si diceretur, si liberè voluerit & arbitratus fuerit. Ad quod facit quod tenet Abb. in capit. Quintaualllis. 21. differentia, de Iu. iuran. Cuius meminit Soci. in dicto. §. Cùm quidam l. vtrum de Reb. du. colum. quinta ad medium. Et quanuis in hac materia & in alijs, regulariter sit differentia inter voluntatem & arbitrium vt infrà latiùs deducetur: tamen † in eo cui munus iudicandi incumbit, voluntas non differt ab arbitrio, quia semper intelligitur de discretione & arbitrio boni viri, & sic de voluntate ratione regulata, vt singulariter tenet Hostien. in capitu. Significauerunt, de Testi. vbi Ioan. de Imo. & Arc. colum. 7. idem tenent

Ampliatio ad primum responsũ huius legis.

Concordia Bar. in se ipso.

33

tenent. & Bal. in. l. 1. ad fi. suprà de Mi. testa. idem tenet post Cy. in. l. Si cum ea. C. de Dotis pro. qui tamen Cy. in lectu. mea nihil dicit de hoc. Inde est, quòd potestas cui datum
34 est † liberum arbitrium (quod aliàs est idem cum simplici, mera, seu libera voluntate) non potest tertio præiudicium inferre, vt notat Panormita. post Barto. vbi suprà, in capitu. Dilecti, de Iudi. colum. 2. & ante ipsum idem tenet Bald. in. l. Si quis maior, in prin. C. de Transactio. & in alijs multis locis congestis per Decium in eodem capitu. Dilecti, colum. 3. ad medium, vbi etiam adducit Antoni. de Butrio, in capitu. primo, colum. penulti. de Constitu. tenentem quòd verba quæ de sui natura designant seu important liberam voluntatem, restringuuntur, ne tertio damnũ inferatur. Idẽ (secũ dũ eũ) tenet Lapus in allegatio. 61. incipiente, Visis literis, col. 2. quem tamen non inuenio in meo libro id dicentem. Hinc etiam est quòd habens arbitrium vt bonus vir, id est
35 tanquam iudex, † non debet illud formare ex suo capite, sed secũdum rationem, & iuxta eam id quod æquum est decernere. Vnde si perperam arbitretur, poterit ab eo appellari, gloss. est ordina. in. l. Si qua pœna, glo. mag. in fi. ff. de Verb. signi. quam vt no. sequitur ibi Bar. & eam commendat Are. in. l. Continuus. §. Cùm ita, col. 4. ff. de Verb. obliga. Cui sententiæ astipulantur optimè quod tenet Pau. de Cast. in. l. Si fugitiui, ad fi. C. de Ser. fugit. limitans quod decidit alibi Innocentius, & sequens dicta Bald. ibi in proposito huic simili. Ad quod etiam facit gloss. nota. quam ipse ibi adducit, in capitu. Super his, in versicu. Astringendus, de Accu. ex qua pro-

De eadem re.

batur, quòd quando pœna est imponenda extra ordinem, arbitrio iudicis, & iudex malè arbitratur, potest peti reductio ad arbitrium boni viri, & quatenus gloss. ibi loquitur de reductione, non est alibi secundum Ioan. de Imo. in. l. 2. colum. 5. ff. de Publi. iudi. sed idem dicit glo. in d. l. Si qua pœna. Bene facit etiam glo. not. in cap. Romana. §. Quod si obijcitur, in parte, Minus legitima, de Appellatio. lib. 6. & quod notat Innoc. in cap. Cum speciali, in versi. Iste recusans, de Appellat. in volum. prout allegat eum Feli. in eodem. c. Super his, vbi plenè reducit omnia dicta principaliora scribẽtium antiquorũ & Moder. in hac materia, limitans & sublimitans regulas illarum glossarum. Ad quæ omnia facit bonus text. in. l. In personam. §. 1. ĩ. de Regu. iuris allegata hic in gloss. Vbi
36 probatur, † quòd conditio in alterius arbitrium collata intelligitur de boni viri arbitrio, id est de voluntate, ratione regulata, non autem de arbitrio libero, quod est idẽ
37 † cum voluntate mera & simplici ac libera, secundum Bartol. in. l. Si sic, quæstione. 4. suprà. titu. 1. & in l. Alio, col. 3. ĩ. de Ali. & ciba. lega. & in. l. Fideicommissa. §. Sic fideicommissum. ĩ. titu. 1. de lega. 3. vbi Barto. id dicit in vlti. no. & Bart. hic, col. 1. vers. His præmissis. & est bonus tex. hic secũdum omnium intellectum. & tenet Bald. in. l. 1. de Mili. testa. & Lodo. Ro. in. l. Filius fa. col. 3. tertio casu princi. ĩ. de Dona. vbi omnino vi. Ioan. de Imo. Cõfert etiam suprà dictis quod notat Pet. de Anchar. in c. 1. col. 1. 5. no. de Conse. li. 6. vbi ex
38 glo. elicit, † quòd in reseruatis arbitrio iudicis, habet locum appellatio, si iudex malè vel iniquè arbitretur. Quæ omnia haud mediocriter conferunt

ferunt ad materiam arbitrij iudicis,
sunt enim penè innumera, quæ ipsi
arbitrio (quando non sunt à iure de-
terminata) dirimenda committun-
tur. Et vltra prædictas remissiones, &
alias quæ tradūtur per Docto. in præ
dictis locis; multos casus circa quos
versetur arbitriū iudicis, vel aliquid
relinquatur à iure iudicis arbitrio;
cōnectit remissiuè Andre. Tiraque;
vir sanè in iure apprimè eruditus, &
in literis politioribus sat splendidè
versatus in commētario. l. Si vnquā,
super parte, omnia, pagi. 132. cum tri
bus sequen. C. de Reuo. dona. vbi fœ
cundissimè, & supra solum (quod
aiunt) istum articulum prosequitur
per relationem casuum, quibus ea
quæ suprà adducta fuerunt, satis cō-
ferunt ad regulandas temperandas-
que arbitrij iudicis habenas, quod
est satis reipublicę conducibile; vt
Aristo. non immeritò Philosophus. 1. E-
thicorum dicit, Oportet leges re-
ctè latas omnia dirimere, & quā pau-
cissima committere seu relinquere
iudicātibus. De quo Bal. meminit in
l. Quid ergo. §. Pœna grauior col. 2.
in versicu. Deinde dicitur hic. ff. de
His qui notan. infa. Vltimò non est
omittendum, quòd licèt suprà dictū
fuerit, quòd commissum voluntati
iudicis censeri debet commissum i-
psius arbitrio, id est eius voluntati
39 ratione regulandæ, †tamen si nun-
cupatim committatur eius volunta
ti liberæ, vel liberę facultati, tunc
non tenetur ad iuris obseruantiam,
secundum Feli. in. c. 1. 13. col. de Cō
sti. in versicu. Fallit. 8. ponderantem
ad id quædam dicta Anto. de But. &
Ioan. de Imo. ibi. & ibidem Feli. met
declarat hoc per glo. in cle. Dispen-
diosam, in versicu. Non potest, de Iu
di. & subdit plures remissiones de
prędictis verbis seu loquendi formu

lis importantibus aut arbitrium, aut
voluntatem. Quæ fermè decerpsit
ab Alexan. in. d. l. Si sic, à quo etiam
Iaso. plura mutuatus est; quæ in eo-
dem proposito congerit, in. §. In bo-
næ fidei. nu. 14. col. 3. Insti. de Actio.
& quam plura ex his quæ ponunt
idem Alex. & Iaso. hauserunt à dictis
Barto. in prædicto Extrauag. Ad re-
primendum, in eadem parte videbi
tur per totam glo. Rursus iuxta præ-
missa commemorare libet, quòd vbi
40 tractatur de damno vitando† omne
verbum, etiam quòd sui natura in-
ducat liberam voluntatem, reduci
debet ad arbitrium boni viri, secun-
dum Bald. hic col. fi. allegantem Cy.
in. l. 3. C. de Dotis pro. quod sequi-
tur Matthę. de Afflictis Deci. 91. col.
2. Vltimò sciendum est, id quod in
principio, loco suppositi pręmitti de Arbitrium boni viri, qd dicatur.
buisset, quòd arbitrium boni viri in-
telligitur illud, quod in rebus pro-
prijs quis faceret, vel voluisset sibi fie
ri, secundum Bar. in. l. 1. ff. de Solutio.
per illum tex. & Ro. in rubrica. ff. de
Recep. arbi.

Ex secunda parte. l. nota, quòd de-
claratio rei pupillo legatæ potest cō
ferri in arbitrium tutoris ipsius. ex
quo infert Bald. hic in Repe. 1. col. in
41 fi. †quòd tutor potest esse arbitrator
in causa pupilli sui. Vltra Bald. suade
tur hoc in simili, quia tutor potest
etiam facere transactionem, & super
lite per alium ipsi pupillo mota, &
per eundem pupillum, vel tutorem
ipsius, alteri mota. vt no. per gloss. &
Docto. in. l. Pręses. C. de Transactio.
& sunt boni text. in. l. Interdum. §.
Qui tutelam. & in. l. Si pignore ad fi.
ff. de Fur. Quod intelligi debet, quā-
do iura pupilli sunt in obscuro vel
ambiguo, prout Barto. intelligit in
consilio. 47. cuius exordium. Nun-
quid tutor, & ante eum notat gloss.
com-

communiter approbata in. l. Pactū curatorum. C. de Pactis, in gloss. vna. Idemque Pet. de Ancha. cōsilio. 135. & Panor. consilio. 39. cuius initium, Duo sunt, lib. 1. aliter atque, cùm res esset clara, quia in ea nō datur locus coniecturis, neque arbitratui. l. Continuus. §. Cùm ita. ff. de Verb. obliga.
42 Non enim † tutor vel curator vel exequutor potest remittere rem vel pecuniam, quæ liquidò debeatur ipsi minori, vel ad eū liquidò pertineat: præterquam si res vel pecunia esset habita vel acquisita ex causa vsuratia, vel esset aliter malè ablata, aut perperam parta: quia tunc absq; alia solennitate vel requisito, posset facere talem remissionem vel dimissionem gratuitam. glo. est in d. l. Præses, in glo. fi. C. de Transact. quā Bald. dicit ad hoc esse singul. in. l. Etiam, C. de Fideicom. & est approbata cōmuniter. Ergo eadem vel pari ratione (redeundo ad superiùs dictum) potest tutor subire vel recipere in se arbitramentum in causa pupilli sui, qua potest facere transactionem de re dubia. Consequentia de vno ad alterum, id est de transactione ad arbi
43 tramentum, probatur. † Quoniam arbitramentum est potiùs quædam transactio, quàm sententia. gloss. est no. in Auth. Vt differen. iu. in prin. in glo. 4. colla. 9. & declarat idem Bart. in l. Societatem. §. Arbitratorū, col. 2. ad medium. ff. Pro so. & eam notat Bal. in. l. 2. C. de Sacrosan. Eccle. quā ibi intelligit in laudo arbitratoris non cognitionaliter procedentis. Pro qua glo. ponderat Panor. tex. ibi, in. c. fi. 2. no. de Rerum per. vbi videtur secundum eum probari (licèt mihi non vrgeat) quòd arbitramētum censetur contractus. Ratio prædictorum est, quia tutor in re pupilli ha-
44 betur loco domini, † quum tutelā rectè & ex bona fide gerit, vel administrat, vt in dicto. §. Qui tutelam, & in. l. Qui fundum. §. Si tutor. ff. Pro empto. & in. l. Qui filium, versicu. [Nam quod aliòquin.] ff. de Manumi. testa. Nam si perperam versetur circa res pupillares, potiùs dicitur ipsum pupillum spoliare, quàm eius bona administrare, vt ibi dicit tex. Fidem nanque integram & ab omni lucro abstinentem præstare debet. Ad q̄d etiam facit. l. Creditor. §. fi. ff. Māda. Qui verò animo dilapidandi, tutelam assumit, furis, & non bonę fidei. officio fungitur, vt in. l. Si pupilli. §.
45 Sed & si quis. ff. de Nego. gestis. † Et inter alias coniecturas tunc arguitur dolus contra ipsum tutorem, vt prædo rerum pupillarium dici possit, quando talis tutor pecuniam pupilli conuertit in propriam & priuatam vtilitatem: secundum Ange. Io. de Imo. & Moder. in. l. Pomponius. §. Ex facto. ff. de Acquiren. possess. Et notat Lodo. Roma. in. §. Sed & legatario, in eādem l. Sequitur Soci. consilio. 159. exordiente, In præsenti consultatione, col. 3. in prin. in versicu. 4. deprehenditur, volumi. 2. Pro quib9 bene facit lex. Si cui. C. de Fur. Ad cuius intelligentiam videndus est omnino Ioan. de Imo. in. l. Si tibi dederim. ff. de Dona. Vbi inter alia refert quandam facti cōtingentiam, & quidem lugubrem.

Vltimò no. ex hac l. in fi. secundū
46 Bald. quòd id † quod venit declarandum per arbitratorem, dicitur esse certum, etiam priusquam ille arbitretur, ex quo est certum legi & bono viro, quum tale reputetur futurū arbitrium, quale de iure esse debet, secundū eum. Pro prima huius pronuntiati parte facit text. in ratione sui, in. l. Cùm quidā. §. Quod dicitur, suprà de Acquiren. hære. & in. l. Antiqui.

Antiqui. suprà. Si pars hæredi. peta. Quibus probatur, quòd satis dicitur aliquid esse certum penes legem, quando est certum penes rerum naturam natura:am: quãuis apud nos sit incertum. Quæ iura adducit hic Pau. de Cast. & etiam Angel. de Perigl. Ad idem tex. in l. Sed et si restituatur. §. fi. ff. de iudi. quã hic affert Rapha. Cu. col. 2. Vltra quos adde in simili tex. in l. Asse toto, suprà de Hære. insti. vbi institutio facta in testamento de certa persona, in codicillis postea declaranda, subsequuta declaratione codicillari valet, acsi à principio in testamento fuisset declarata: quia censetur fuisse certa in rerum natura. Ex qua l. dicit ibi singulariter Bald. quem Ange. & Ioan. de Imo. ibi sequuntur, quòd si testator dixisset, quòd instituebat hæredem illum, qui continebatur in cedula, quam apud certam personã deposuerat, talis institutio valet, etiã si in ea nomen hæredis expressum non fuerit. Quià illud censebitur à principio expressum, quod declarabitur, vel reperietur declaratum in tali cedula. Quod est singu. nota. ad extensionem decisionis Bart. in l. Si ita scripsero. ff. de Condi. & demonstra. vbi Bart. idem tenuit in dispositione legati, & sic particulari. Et quãuis Pau. de Cast. ibi dubitet de illa decisione Barto. quoad institutionem, fortasse immemor eius, quod retuli suprà Bald. & Docto. dicere in d. l. Asse toto: tamen idem Pau. in l. Hæredes palàm, in prin. suprà de Testa. & in l. Hac consultissima. §. Per nuncupationem. C. eo. tenet idem esse in institutione facta eo modo quẽ prædixi tenere Bald. & alios cum nonnullis declarationibus, quas ibi vide per eum circa modum verificandi per probationem, talem scripturam

De eadem re, decisio no. Bal. communiter recepta.

fuisse illius testatoris. Ad quod etiã ponderat idem Paul. tex. ibi, in l. Vbi autem non apparet. §. Fundi, in vers. Sed qui vinum. ff. de Verbo. obliga. quem etiam citat in eodem. §. Per nuncupationem. Præterea illam cõclusionem Bald. & aliorum Doctorum sequitur (eos referens) Fran. de Are. in eadem l. Hæredes palàm, in prin. colũ. 2. post disputationẽ istius articuli, hoc per eum adhibito moderamine, quòd talis cedula probetur confecta à testatore per testes & comparationem literarum: quanuis Bart. in d. l. Si ita scripsero, loquatur alternatiuè, id est, per testes vel instrumẽta. Et dicit vbi suprà Are. paulò antea, & bene, quòd Pau. de Cast. licèt in se bene dicat quoad institutionem, tamen quòd non rectè ponderauit verba Bart. in d. l. Si ita scripsero, in quantum eum citat ad articulum de institutione vniuersali: quia Bart. ibi solummodo loquitur in relictis particularibus, prout suprà etiam eum allegaui, non autem in hæredis institutione. Sed Bald. & Ange. quos suprà retuli vnà cum Are. eos sequente, extendunt decisionem Bart. (vt dixi) ad vniuersalem institutionem, & in eandem opinionem post longam discussionem articuli inclinat Soci. in d. l. Si ita scripsero, col. 2. licèt aliquantulum quoad modum probandi dissentiat ab Are. Et idem tenet Socinusmet, in transcursu verborum, in consilio. 173. Reuerende pater, col. 3. in versi. Secundo principaliter, volu. 1. Et Iaso referẽs prædictas autoritates, præter hæc duo loca Soci. in l. Ait prætor. §. Si iudex. col. 1. in versicu. Tertia regula. ff. de Re iudi. et si nihil circa hoc discurrat, & in dicto. §. Si iudex, in ratione sui est bonus text. pro prędicta decisione Bal. in eâdem l. Asse toto. &

De eodem.

Carpit Pau. de Cast. ab Are.

&etiam est bonus tex. in ratione sui, in l. vlti. C. de Falsa causa adiecta legato, per quam Bald. ibi decidit vnũ nota. videlicet, quòd licet vnum instrumentum de se non sit liquidum, si tamen per relationẽ ad aliud reddatur liquidum, poterit mãdari exequutioni, stante statuto de exequendis instrumentis publicis guarentigijs liquidis, prout disponitur l. 4. itẽ 5. ti. de las excepciones, lib. 3. Ordi. in quantum l. 5. loquitur de instrumẽto publico liquido vel certo exequibili. Exempli gratia, si quis sese obligaret per instrumentum publicum mihi dare totum id quod sibi Titius debebat in tali alio instrumẽto: nam productis his duobus instrumentis, mandabitur exequutio fieri contra promissorem. Vi. tex. secundum intellectum Bar. in l. Certi conditio, in prin. ff. Si cert. peta. & Alex. Vinc. & Moder. in d. l. Ait Prætor. §. 1. & Iaso post Ange. Alex. & Are. in l. fi. §. 1. eodemq; fi. ff. de Vulga. & eundem Are. in l. Qui liberis, in prin. eo. titu. & decis. Delphi. 334. Quæ tamẽ decisio debet limitari, vt per Bald. in l. 2. C. de Erro. Aduo. & vi. Bald. consilio. 338. Ea quæ veniunt, lib. 2. cuius meminit Dec. consilio. 673. Con sultationem, lib. 2. Ad præmissam etiam decisionem Bald. & Doctorũ in d. l. Asse toto (vt ad eam redeam) addenda est l. 37. in ll. Tau. in prin. quatenus dicit. [*Quando el testador nombrada, o señaladamente hizo heredero.*] Et sic lex illa vult ista esse paria, fieri seu nominari hæredẽ nomine proprio, & fieri seu denominari signanter, seu significanter, vel designatiuè per relationem ad aliud, vnde institutio reddatur certa. Et ista conferunt ad declarationem l. Iubemus, in prin. C. de Testa. & l. 1. titu. 1. in versicu. [*La una*] Partita. 6. Et per hæc etiam

Nota. ad ll. Ordi. Reg.

L. 37. Tau.

Ad l. Iubemus, & l. Ordin.

L. Par.

declaratur l. 31. in prædictis ll. Tau. quatenus sancit, commissarium virtute commissionis, factæ sibi per testatorem, non posse facere aliquem hæredem in bonis testatoris, præterquam si testator ad id faciendum nominatim sibi concesserit licentiam, dum ibi formaliter dicitur. [*En esta manera, el poder para hazer heredero, nombrando el que da el poder por su nombre a quien manda, quel comissario haga heredero, &c.*] Nam per ea quæ suprà dicta sunt, iuncta alia l. Tau. 37. suprà allega. sufficeret testatori, danti prædictum mãdatum vel facultatem, dicere, quòd concedit sibi facultatem nominandi hæredẽ illum, qui reperietur descriptus vel nominatus in tali cedula deposita penès Guardianum vel talem personam: quia satis dicitur nominatus nomine proprio, ex eo quòd de ipso signanter [*O señaladamente*]. fecit mentionem per relationem ad aliud.

L. 31. Tau.

Verba præfatæ l. Tau.

Ad quod etiam moueor per glo. Ordi. in l. Hac consultissima. §. fi. C. de Testa. dum loquitur de nomine illo specialissimo Gallopresso, qui secundum Doctor. ibi fuit Bidellus Azonis. & per tex. in l. Quoties. §. Si quis nomen. ff. de Hæredi. institu. Item per glo. iunctam textui secundum declarationem Albe. post Pet. de Bellaper. ibi in l. Quod dicitur, cum glo. fi. ff. de Verb. oblig. & gloss. in l. Si pater filium, glo. mag. ad fi. ff. de Vulga. & pupi. quam ibi Barto. & Docto. sequuntur, & Albe. & Pau. de Cast. in l. Substitui, eo. titu. Ad hoc etiam faciunt omnia iura, quæ de certitudine rei, quæ fit per relationem ad aliud, loquuntur, quorum Alexã. Iaso & Vincen. meminerunt, in. §. Si iudex, suprà allegato. Veruntamen obstat præmissis decisio no. Ange. de Peru. in eodem. §. Si quis nomen: quam approbari communiter

De eadẽ re, in contrariũ decisio Angeli.

ter per Docto.attestatur Iaso in eod. §.fi.l.Hac cōsultissima. Tenet siquidem ibi Ang.quòd vbi expressio nominis requiritur pro forma,non sufficit eam fieri per æquipollens,& cōsequenter neque per relationem ad aliud.Sed in d.l.31.videtur expressio requisita pro forma, dū dicitur ibi, [*En esta manera.*] Iuncto.§. Cæcus.Insti. Qui.non est per.facere testa. quem ad id allegat Ias.in l.1.suprà de L.ibe. & posth. Sed potest dici respondendo,quòd tūc expressio nominis personæ dicitur requisita pro forma, & non pro demonstratione, quādo in l. id requirente ponitur clausula annullatiua,quam irritantem vocant, quæ est illa,si secùs actum fuerit,&c. Vt notant Bald.Alex. & alij Moderni in d.l.1.suprà de Libe.& posth.aliter atque si non apponatur. Quæ quidem clausula non reperitur apposita in d.l.31.vt ex ea patet.igitur, &c. Vel secundò dici potest, quòd cùm per prædictam l.37.sufficiat fieri mentionē signāter, [*O señaladamente*] De persona hæredis, per eam supple tiuè declaratur d. l. 31. vt illa verba, [*En esta manera.*] intelligenda sint per viam demonstrationis, vel demonstratiuè,non autem pro forma. Con cluditur ergo in pręmissis incidēter, quòd in casu d.l.31. sufficit declarationem personæ fieri per certitudinem resultantem ex relatione ad aliam rem vel personam, quæ est potentior certitudo, quàm aliqua alia, quæ æquipolleret propriæ nominationi. De qua alia æquipollente vel simili,& sic de valde distante ab ista, loquitur Angel.in eodem.§. Si quis nomen,dum dicit,quòd non sufficit demonstrare per signa, quando nomen proprium ex dispositione statuti esset ponendum in dispositione, sed prædicta certitudo relatiua, de

Respon. 1.

2.

Conclusio incidēs,quo ad notandā āplificationem l. 31. Tau.

qua agimus, id est quæ colligitur ex relatione quæ fit ad aliud, non dicitur fieri per signa, sed est quodammodo pars intrinseca & substantialis,vt patet ex dictis iuribus. Et hoc est verissimum, quia talis demōstratio relatiua non potest ingerere aliquam ambiguitatem. De quo articulo fusiùs tradidi in rubrica suprà de Hære.insti.nu.40.versi.Præterea eadem verba,vnde petēda sunt,quę hic desunt. Sed redeundo ad id, de quo agebamus, prædictam primam partem istius notabilis fulcit bonus tex.in l. Quē hæredi.ff.de Reb.dub. vbi si testator dixit se velle eum liberum fore, quem hæredi dixisset, vel quòd hæres daret aliquid ei, quem testator sibi dixisset, vel declarasset: sequuta hæredis vel testatoris declaratione, dispositio erit valida,acsi à principio testator vel hæres id declarasset.Quem text.allegat Bart.in l.Theopompus, post prin.ff. de Dote prælega. Comprobatur etiam ex l. Titia seruis.ff.de Manu.testa.vbi datio libertatis valet, quæ fit de seruis nominandis in codicillis seu rationibus,etiam si à principio non fuerint nominati. Quam l.inducit ibi Benedi. à Plumbino ad idem, quod suprà retuli tenere Bald.& Docto.in d.l. Asse toto, de Institutione hæredis relatiua. Et tenet idem quod retuli suprà eos tenere, quanuis neminem eorum referat, neque ipse Benedictus in hoc proposito ab alio referatur,quem viderim.

Redit ad discussionem primi nota. in prima sui partie.

Benedict. à Plumb.

Ad idem, id est ad primam istius nota.partem,conducit,quòd licèt aliàs in stipulatione generis nullus censeatur esse à principio in obligatione,vt per glo.& Bar.in l.Meuius. §.Duorum.ff.hoc titu.& in l.Cùm is. §.fi.ff. de Condi. inde. Tamen quia ex pòst facto venit vnus de illo gene re

De eadē prima huius nota. parte.

re certificandus, talis stipulatio vt certa valet, secundum Bar. in l. 2. §. Et harum, col. fi. ff. de Verbo. obliga.

De secunda parte nota. Ad secundam partem prędicti nota. seu pronuntiati textualis Bal. quæ est ratio primæ partis eiusdem nota. videlicet, quia tale præsumitur futurum arbitrium ferendum, quale de iure esse debet, confert optimè, prętereà quæ in prçceden. sunt tradita, quia arbitrium ferendum per arbitratorem priuatum, subijcitur arbitrio boni viri, qui est iudex, vt in l. Continuus. §. Cùm ita. ff. de Verbo. oblig. & in l. Vir bonus. ff. Iudi. sol. Et declarat etiam Barto. hîc ante fi. per hunc tex. & pro iudice semper præsumitur, vt in l. 2. in versi. [*Quod non arbitrentur.*] C. de Officio ciui. iudi. quã ad id Bald. cõmendat in l. Iubemus, 2. §. Sanè. 1. C. de Sacrosan. Eccle. & & in. c. 1. de Consti. & in l. Si quis in hoc genus. C. de Episcopis & cle. Facit etiam, quia arbitrium iudicis habet iuris præsumptionem pro se, vt notat Innocen. in capitu. Innotuit, de Eo qui fur. ordina. susce. & Bald. qui eum allegat, in Authenti. Sed & si quis ab aliquo, colum. penul. C. de Testi. qui loquitur tam in actibus iudicialibus, quàm extraiudicialibus. Ex cuius dictis declaratur optimè prædicta l. 2. de Officio ciui. iudi. necnon declaratur text. in capitu. In præsentia, de Renun. vbi idem probatur. Ad hęc faciunt ea quæ nota. Bald. inquit in l. Si arrogator, colum. 4. ff. de Adop. videli-
47 cet, quòd mens legis & iudicis † est, vel debet esse vna & eadem, neque plus cogitat, aut cogitare debet bonus iudex, quàm lex velit. Sic ergo ex his patet, prout suprà in secunda parte huius notabilis dixit Bald. quòd arbitrium per arbitratorem ferendum præsumitur esse tale, qua le de iure esse debet: & consequenter est certũ legi, & non suspendit legatũ collatum in declarationem arbitramẽtalem alterius arbitratoris,
48 vt in secundo responso istius l. quẽadmodũ etiam conditio tacita quæ à iure inest, illud nõ suspendit, vt in l. Conditiones extrinsecùs, vbi Bart. Albe. Pau. de Cast. & Ioan. de Imo. & Rapha. notant. j. de Condi. & demõ. De quarto nota. istius l. dicetur inferiùs post glo. sequendo ordinẽ Ang. de Peri. qui est expeditior cæteris.

Gloss. prima diuiditur clarè, & (vt ita dixero) affabrè, per Ange. de Peri. hîc, in quatuor partes. Diuisio gl. in quatuor partes. In quarũ prima exponit verbum, Veluti, in tex. positum, dupliciter: & quælibet expositio est bona, prima tamen est clarior. Et in eadem prima parte ad euitandum cõtrarium exponit glo. tex. in parte, Quid enim, secundum Roge. vt non legatur interrogatiuè, sed assertiuè: secundum quam expositionem nõ expedit, aliquid ad tex. supplere, dum dicit, Si voluerit. In secunda parte ponit in effectu gloss. tres quæstiones.

Prima, an is cuius arbitrio aliquid relinquitur, cogatur arbitrari. Quæstiones glo. tres. Secunda, an eo non arbitrante, dispositio remaneat valida, vel minimè. Tertia, an eo perperam arbitrante, possit peti reductio ad boni viri arbitratum. In tertia parte declarat, quid debeat considerare is, cuius arbitrio est aliquid remissum: & addit gloss. ad text. vt non tantùm considerentur vires patrimonij, prout ista l. dicit, sed etiam merita legatarij, & aliæ qualitates. Quartò & vltimò distinguit tres casus, & conatur declarare materiam, vtrùm, & quando legatum possit in voluntatem vel arbitrium hæredis, aut legatarij, aut extranei conferri.

Secunda

Secunda ibi, Sed an cogatur, tertia ibi, Debet ergo, quarta ibi, Vltimo no. Quam diuisionem Ang. ad hanc glo. eo libentiùs retuli, quòd per eã meliùs & expeditiùs intentio glossę declaratur, quàm per scripta aliorũ Doctorum.

Gloss. itaque ista in secunda parte primæ partis, opponit cõtra tex. de l. Fideicõmissa. §. quanquam. ff. ti. 1. de Lega. 3. & l. Nonnunquam. ff. de Cõdi. & de. & l. Si quis Sempronium, suprà de Hære. insti. Quibus probatur, legatum vel fideicommissum relinqui non posse in voluntatem hæredis, neque tertij. Sed hic innuitur cõtrarium, imò quòd potest relinqui in voluntatem tertij, dum litera inquit interrogatiuè, [Quid enim interest?] quasi dicat, nihil interest, an relinquatur in arbitrium, an in voluntatem alicuius, & glo. respondet, quòd tex. non sit legendus interrogatiuè, sed assertiuè, vt eius sit sensus, quòd interest aliquid, imouero nonnihil, inter arbitrium & voluntatem, & sic non obstat. Vel aliter, vt respondet gloss. & clariùs. ff. ista l. in parte, Si voluerit, quòd tex. nõ loquatur de mera voluntate, sed de voluntate ab arbitrio qualificata, prout hîc declarat notabiliter Pau de Cast. vt suprà dixi. & sic text. potest etiam stare interrogatiuè, & vtraque lectura potest esse bona, sed prima est clarior secundum Bart. qui ex vtraq; lectura notat, quòd quemadmodum non dicitur conferri in voluntatem alterius liberam, per hęc verba conditionalia, si Capitolium ascenderit: ita neq; per ista verba, Si arbitratus fuerit. Secùs autem per ista verba, Si voluerit. Et ex hoc subnotari potest, ꝙ dispositio collata in voluntatem alterius non valet, aliter atq; si in arbitrium alterius conferatur: & idem si exprimatur arbitrium per modum qualificationis voluntatis, putà, si voluerit arbitrari, vt per glo. hîc in parte, Si voluerit, iuncta declaratione Pau. de Cast. & tenet etiam Bal. in. 2. col. repeti. Idem si fuisset dictum, si voluerit, & arbitratus fuerit, secundum Card. in Cle. Sæpe. §. 1. 4. quæst. de Verbo. signi. quod & ante ipsum tenuit Bart. in Extrauagã. Ad reprimendum, in parte, Videbitur, col. vlti. quæst. antepe. quem locum citaui suprà, in. 1. nota. His enim casibus dispositio eiusmodi concepta valet, ac si simpliciter in arbitrium conferretur. 49 Ratio præmissorum est, † quia quando substantia dispositionis cõfertur in simplicem seu liberam voluntatem alicuius, talis dispositio dici potest captatoria, id est deceptoria, quia vt declarat Paul. de Cast. in l. Captatorias. C. de Testa. mili. post alios Docto. ibi, necnon Ioã. de Imo. in l. Captatorias. ff. de Hære. insti. & in specie Abb. Panor. in. c. Cùm tibi, 2. opposi. de Testa. fortè is, cuius voluntati est commissum, disponeret aliter, quàm testator vóluerit, & sic testator caperetur, id est deciperetur, cùm contra ipsius voluntatem cõmissarius posset disponere, quod esset absonum, & contra omnia iura, tutantia voluntates testatorum, dicentiaque eam præstare, ac præ cęteris omnibus esse seruandam. Vulgaris l. In conditionibus primum locum, in prin. ff. de Condi. & de. cum alijs iuribus, quę nota sunt. Nõ enim isto casu (si talis inquam voluntas esset captatoria) seruaretur defuncti voluntas committentis, imouero cõmissarij eum decipientis. Sed quando in arbitrium alterius dispositio confertur, nõ est captatoria, quia nõ pendet ex illius voluntate mera & aperta, sed solùm ex tacita & velata, acsi

acsi relinqueretur sub conditione, si Capitolium ascenderis: nã potest esse quòd vis ascendere, & ascenderis, & tamen nolis q; ille alius habeat legatũ, & nihilo minus ex tuo ascensu purificabitur conditio legati legatario relicti. Aliud est enim factũ tuum voluntarium, aliudq; voluntas tua libera & immediata, quòd legatũ debeatur vel nõ. Pari ratione si legetur Sẽpronio, si Titius arbitratus fuerit, potest esse q; libera & immediata ipsius Titij volũtas inclinat, vt legatarius nõ habeat legatũ, & tamẽ potest esse volũtas sine ratione: & ratio ipsa cõtrarium sibi suadet. Vnde ductus & victus ratione arbitratur legatũ deberi ei, cui fuit relictum: quãuis (vt dixi) libera voluntas dictet contrarium, resultatque non esse cõmissam dispositionis substantiam in voluntatem alterius, sed solummodo in ipsius arbitrium. Ita singulariter & cæteris scribẽtibus expeditiùs & clariùs declarat Paul. de Cast. hîc, 2. col. post prin. Sic itaque dispositio captatoria propriè dicitur, quando in alterius volũtatem liberam (quoad ipsius inquam substantiã & essentiam) relinquitur: non autem quando sola voluntatis declaratio confertur, secundum Bald. in l. 1. in lectura, col. pe. C. de Sacrosan. Eccle. & in repeti. eiusdem l. 9. quæst. 1. partis principalis. 7. colũ. quod est conducibile ad rem nostram, quia dispositio, quæ in alterius arbitrium confertur (particularis inquam de qua hîc verba facimus) re vera confertur quoad voluntatis declarationem duntaxat, non autem quo ad ipsius essentiam, vt ex prædeductis abũdè innotescit. & est tex. optimus in d. l. Fideicommissa, §. Quanquam, ff. titu. proximo de Lega. 3. & circa prædicta vi. Laur. Calca. in consilio. 108. incipien. In causa Reuerendissimi, col. pe. declarantem glo. in d. l. Captatorias. C. de Testa. mil. per exempla. Quæ exempla, item declarationes, de quibus. s. procedunt secundum cõmunia, scilicet generaliter sumpto termino, captionis seu captationis voluntatis. Quanquam non inficior in alijs etiã casibus particularibus alio respectu, interpretationem captatoriæ volũtatis procedere, neque vnum alteri aduersari, etsi Alt. Opere. 1. Patergo. cap. 31. aliud velit. Dicitur enim captatoria vno modo à capiendo, id est decipiendo. Et hoc modo generaliter sumpto isto termino, omnis dispositio, quæ ponitur in meram voluntatem alterius, est captatoria, id est deceptoria potentia vel aptitudine, id est, quia cõmissarius ipsum cõmittentem decipere potest. Et in hunc sensum accipiunt glo. & Doct. cõmuniter, secũdũ quam acceptionem plures ll. verificatur. Alio & magis particulari respectu, dicit, captatoria voluntas, quæ fit per modũ captationis siue venationis aut inhiationis (vt sic dixero) lucri. Et secundũ hanc acceptionem procedũt aliquæ decisiones legũ particulares. f. l. 1. in fi. ff. de His qui pro nõ scrip. hab. Item l. Ille autẽ. §. 1. eodẽq; vlti. s. de Hære. insti. & l. Clemens. §. fi. eod. tit. quæ à contrario sensu probat idẽ: & in sensu directo, iuncta glo. 1. probat de primo modo captationis. Et de vtroque modo captatoriæ volũtatis loquit l. Illa institutio, de Hære. in sti. De vno inq̃ primũ respõsum, de alio secũdũ. Nec obest põderatio Raph. ibi, q; in eodẽ. 1. responso captatio, quæ fit per cõmissionem simplicem in alienam voluntatẽ merã, fuit p veteres cõstãter improbata ex eorũ decreto: & nõ fecit mentionẽ de senatusconsulto, quæ captatoriæ volũtates improbã-

Aduerte bene.

Obex Raphaelis.

C tur,

tur,vt in l. Captatorias,eo. tit. Nā ad hoc respon.q; iura nō dicunt, solū senatū eas improbasse, ideo nō inconuenit,eas fuisse etiā ante senatusconsultum per veteres improbatas, vel pòst, p modū approbatiuū, seu cōfirmatiuum decreti senatorij.Vel fortè vocat ille tex.decretū veterū ipsummet senatusconsultū. Et re vera ponderatio prædicta, quæ fit per aliquos de illis verbis, est quædam scrupulosa frigiditas. Nā ex quo captationes voluntatū sunt per ius ciuile absolutè & simpliciter improbatę,vt notāt Ang.& Imo.in d.l. Captatorias:& responsa prudentū seu decreta veterū sint pars iuris ciuilis, nihil refert, an ipsa,an verò senatuscōsultū citet̃ in illa l. vel alia.Resolutio vera est,quā dixi,captionē seu captationē vtroq; modo exemplificari (licèt diuersimodè)posse:quę fuit intentio glo.in d.l.Captatorias.C.de Test.mi.quatenus posuit tres species voluntatis captatoriæ,sed nō sūt nisi duæ, & harū duarū scđa includit̃ sub prima, quæ est generalior, vt.s̄. dixi. Sed hodie istud est immutatū vno casu,vt.j̄.dicit̃,in vetsi.Probatur. Itē ex l.illa.vbi vi.Sed contra id qđ prædixi de dispositione nō conferenda in alterius voluntatē liberā, videtur tex.in l. Si ita legatum,§.Illi si volet,s̄.titu.1.dū ibi prima inspectione videtur probari,q; legatū relictū sub conditione liberæ voluntatis volitiuę valet. Pro cuius cōtrarij solutione possunt considerari tres casus. Primus est,quādo legatū ponitur in merā grauati volūtatē,& tūc nō valet,q̃a saltē iuris præsumptione probabili cōditio vsquā nō est extitura,vt in d.§. Quanq̃:neq; posset dici aut cōsiderari interim obligatio,quæ non astringit quenq̃ inuitū, vt patet ex diffinitione obligatiōis posita in prin.Inst. de Oblig.

Respon. ad eundem.

Resolutio circa captatoriam voluntatem.

Aduersus præcedētia cōsideratio obiectiua.

Respon.per distin.trium casuum.

tit.gene.ibi dū dicit, [*Obligatio est iuris vinculū,quo necessitate astringimur.*] Qua ratione lex dicit,q; ea quæ sunt in cōditione,nō sunt in obligatione,vt in l. Si quis sub contione dandorū decē, ff.Si quis o mi.causa test.Secùs si poneretur in nō merā grauati voluntatem,vt si testator diceret,lego Titio decem, quum hæres voluerit: tunc enim valeret per l. Vxorem,§. pen.j̄. titu.1.allegata per Bar.hic. De cuius text.intellect.latiùs.j̄. dicendum est. Secundus casus, Quando legatum ponitur in meram voluntatem tertij, nam etiam tunc tale legatum non valet,vt in l. Nonnunquam, allegata per glo.2.hic ad fi.nisi ad causas pias,vt in.c.Cū tibi,de Testa.secūdum cōmunia. De cuius decretalis intellectu.j̄.tradetur, & in l. Si quis Titio.j̄.eo.Tertius casus est,Quando relictū ponitur in meram voluntatē ipsius honorati. Nā eo casu indubiè valet,quū etiā absq; tali conditione sit in facultate ipsius libera,an illud velit acceptare, vel nolit, vt in d. §. Illi si volet. vti etiam in simili habetur in l. Cornelius,& in l. Iam dubitari.s̄.de Hære. instit. Et hos tres casus post glo. ponit, & distinguit Bal. hic, & circa prædictum secundum casum adnotandum est, quòd Bald. cum gloss. vult volūtatem captato-
50 riam † non valere, etiam in legatis particularibus prout etiam.s̄. deductum fuit ex isto text. cum gloss.idque communiter tenetur,& est tex. in l.Captatoriæ,s̄. titu.1. vbi dicitur, [*Captatoriæ scripturæ simili modo, neq; in hereditatibus, neq; in legatis ualent.*] Nō tamē desunt qui contrariū tenuerint, per l. Senatus,§.Legatū,eo.tit.vbi videtur tex.in contrarium, sed ad illū Doct. respōdent, pòst glo.ibi,q; legatū conferri potest in alienam voluntatē,id est ipsius legatarij, qui est alius, vel alie-

Ratio ad l. Si quis sub conditione.

alienus ab hærede, à quo relinquitur. Et cum ista solutione transeunt Doctor. communiter, licet per eam fiat aliqua violentia illi textui, dum ad verbum ibi dicitur, [*Legatum in aliena voluntate poni potest, in hæredis non potest.*] Sed nihilominùs (vt dixi) tanquam
51 communis est sequenda. Hodie † autem per l. Fori valet captatoria volūtas in legatis particularibus, etiam non relictis ad piam causam, vt habetur in l. 6. titu. de las mandas, lib. 3. Foro legum, vbi istud apertè probatur, excepto vno casu de quo ibi, scilicet, quādo legatum ponitur in simplicem hæredis voluntatem: quanquam gloss. ibi aliud velit, sed minus bene. Nam verba illa posita in eadē lege, videlicet. [*Do el tuuiere por bien.*] important voluntatem liberam, vt probatur mihi singulariter in l. 29.
L. Part. titu. 9. Parti. 6. ibi, [*Si mi heredero quisiere, o tuuiere por bien que la aya.*] Et. ſ. proximè ibi, [*En voluntad.*] Et statim inferiùs ibi, [*Si quisiere.*] In qua etiam lege ante fi. videtur probari, quòd etiam in relictis particularibus voluntas captatoria non valet, & vult glo. in d. l. Fori. quæ gloss. in intellectu illius l. non mediocriter errat: quia lex illa Fori
Cōtra glo. l. 6. suprà ad ducta Fori. loquitur propriè in vltima voluntate particulari captatoria, quæ est ea quæ in totū alteri committitur, dū
Verba l. Fori suprà citata. dicit, [*Si alguno no quisiere, o no pudiere ordenar por si la manda que fiziere de sus cosas y diere su poder a otro que el la ordene y la de, &c.*] Et sic patet ibi expressè, quòd nihil penitus voluit testator, vel nihil potuit disponere, sed totum cōmisit alteri disponendum. Necnō prædicta verba, [*Que la ordene, y la de.*] sunt dispositiua, & nō distributiua, vel exequutiua: nam aliâs multoties reperitur modus ille legandi in pluribus legibus. ff. &. C. videlicet, do, lego, l. Ex his verbis. C. de Testa. mi. cum alijs.

Sed prædicta l. Part. loquitur secūdū terminos iuris cōmunis, & sic vnà cū iure communi innouatur per prædictam l. Fori, & l. Tau. eam approbantem. ſ. 31. cū sequen. & sic est tenen-
52 dū, præsertim quia lex Fori, † etiā circunspectis ll. Tau. (si probetur in quā vsitata) est valida, intellecta (vt dixi) in dispositione captatoria particulari. Nā & Ang. & Ioā. de Imo. in d. l. Captatorias, col. 2. ante mediū. ſ. de Hære. insti. tenent, & quidem in fortioribus terminis, valere statutum, & consequenter consuetudinē, q etiā institutio captatoria valeat, sicut valet statutū, seu dispositio iuris canonici ad pias causas, vt in. c. Cùm tibi, de Testa. Et istud illi Docto. eliciunt ex illis verbis [*Per senatusconsultū*] eiusdē l. vbi probatur, q institutio captatoria non est prohibita de iure naturali vel gentiū, sed ex sola iuris ciuilis dispositione, & cōsequēter alia contraria iuris ciuilis dispositione potest tolli. Sed in eo qđ illi dicūt de institutione, tutius est tenere contrarium,
53 imò † q cōsuetudo & statutū non valeant sup validitate institutionis captatoriæ: prout tenent Aret. & Ias. in l. 2. in prin. ſ. de Vulga. & pu. cōtra Alex. ibi, q Doct. ſ. Aret. & Ias. dissimulāt circa captatoriā voluntatē respectu legatorū, de qua etiā (vt prædixi) loquuntur Ange. & Imo. vbi. ſ. & sic vidētur tacitè eis assentiri in illo pūcto captatoriæ dispositionis circa legata & dispositiones particulares, ideò quoad hæredis institutionē cautè loquitur l. Tau. præallega. 31. per quam præsertim procedunt hodie ea quę prædicta sunt de legati captatorij validitate: quia prædicta l. Fori videtur hodie approbata per eandē l. 31. Tau. & alias sequentes, quæ loquūtur in materia exequutorū: per quas ll. videtur, disponētibus permit-

 ti,

ti,in aliorũ voluntatẽ dispositiones particulares relinquere. Et nõ tantũ (vt est prędictũ) de iure communi in relictis particularibus est formanda differẽtia inter dispositionẽ conceptã sub verbis ĩportãtib⁹ liberã volũtatẽ,& dispositionẽ cõceptã sub verbis ĩportãtib⁹ arbitriũ, sed etiã in institutionib⁹ vniuersalib⁹: qa si institutio fiat, vel cõferat̃ in liberã volũtatẽ alteri⁹, erit inualida: si verò in arbitriũ, erit valida, scd̃m Pau. de Cas.ita no. declarãtẽ in d.l. Captatorias, col. 1. in versi. Itẽ extra gl. C. de Test. mi. vbi reddit rõnẽ diuersitatis, quã vi. p eũ: fatet̃ tamẽ Pau. de Cast. ibi q etiã hoc scd̃o casu, si terti⁹ nõ arbitraret̃, vt quia esset mortu⁹, vitiaretur institutio, quãdo inq̃ fuisset cõmissa in alterius arbitriũ cõditionaliter. Secùs si purè, vt putà, Instituo te arbitrio vel ad arbitriũ Titij, p ea quę notant̃ ĩ hac l. in. 2. parte. Et d̃ his dictis Pau. de Cast. nõ meminerunt Alex. neq; Corn. neq; Dec. in eadẽ l. Captatorias. Sed meminit Dec. met in consilio. 494. incipiẽ. Quod. s. maturè, ante si. vbi tamẽ nõ tenet hãc cõsiderationẽ Pau. de Cast. Imò dicit, q videtur cõtra tex. in d.l. Illa institutio, de Hær. insti. vbi vltima voluntas non debet pendere ex alieno arbitrio, nõ autem dicit tex. ibi aliquid de voluntate, eo quòd illud erat expeditum. Quãuis Albe. ibi post Dy. corrumpat literam exponendo, arbitrio, scilicet libero. quum tamen propriè & absolutè sumptum, id est quãdo simpliciter profertur, arbitrium importat arbitriũ boni viri, vt. s. sępe est dictũ. Necnõ quia tex. in eadẽ l. Illa institutio, dicit, q vltima volũtas ex se ipsa constare debet respectũ institutionis: ergo quoad ipsam institutionẽ excluditur arbitriũ & volũtas cuiuscunq; alterius, præter arbitriũ & voluntatẽ ipsiusmet instituentis. Et illũ eundem tex. exponit ibi Iaco. de Are. referẽte Bal. dũ dicit litera, [*in ipsa*] .i. incerta dispositione testantis: Subditq; Bal. met, põnẽs differẽtiam inter institutiones & legata, q hæredũ institutiones debent esse per se certę, & etiã nominatim declaratæ p testatores, p l. Iubemus, in prin. C. de Testa. & sic vult Bal. q licèt in relictis particularibus sit tollerabile & probabile, relinquere sub cõditione arbitrij, vt in hac l. 1. 1. respon. nõ tamen ita est ĩ institutionib⁹ vniuersalib⁹ ratione p̃dicta. Subditq; idẽ Bal. paulò inferiùs aliam rationem, quæ est, q ideo per testatorẽ de volũtate vltima (vt ipsius verba vsurpẽ) cõpromitti in aliũ non potest, quia voluntas tũc esset impfecta tã in materia, q̃ in forma, igit̃ dispositio nulla, vt in l. Si is q vnũ, & in l. Ex ea. ff. de Test. & ĩ l. Fideic. §. 1. j. ti. 1. Postmodũ ipsemet Bal. ĩ scd̃o mẽbro distinctionis istud adhuc magis declarat, dicẽs, q id qd̃ est cõmissũ in arbitriũ alterius respectu istitutionis, ideo est nullũ, qa cõmittit̃ in arbitriũ dispositiuũ, nõ aũt distributiuũ, neq; declaratiuũ, neq; electiuũ. Et sic quoad institutiones Bal. nõ cõstituit differẽtiã inter commissionẽ factã in voluntatẽ alterius, & in eius arbitriũ dispositiuũ: q à vtroq; casu scd̃m eũ dispositio est nulla. Et ista opi. cõtra Pau. est pbabilior, a lio etiã motiuo. Nã maior ratio libertatis circa volũtatẽ dispositiuã versat̃ in institutionibus vniuersalib⁹, q̃ in particularibus: & meritò, qa in illis versat̃ totũ põdus successionis & repr̃sẽtationis psonę defũcti, in his verò minimè. Quãobrẽ in illis maior & solidior cautela adhibẽda est q̃ in alijs relictis particularib⁹, vt neq; ĩ volũtatẽ neq; in arbitriũ vlteri⁹ cõferri valeãt. Cõfert huic op. regu. no. le. fi. in fi. ff.

De ijsdem rebus.

Decius aduersus Pau. de Cast.

Cõtra Pau. de Cast. opi. sententia probabilior.

fi.ff. Communia præ. de non pēden tia voluntatum vltimarum. Itē confert euitatio inconuenientium, quę emergere possent, si institutio per diuersas manus incederet, quum regulariter posset appellari à nō æquo arbitramento, & consequenter ab eo quod est declaratorium institutionis hæredis. Cōfert etiam eidem opinioni tex. no. in l. Si libertus minorem, in prin. ff. de Iure patro. in ratione sui. Quem Ang. de Peru. dicit esse vnicum in disputatione incohā te, In refulgenti delitiarum palatio, col. 1. ad hoc quòd etiā per indirectū non potest prohiberi testandi facultas libera. Miror tamē q hi Doct. nō fuerint memores glo. ordina. decidē tis idē quod Pau. tenet in d. l. Captatorias, in l. Is qui hæres, in prin. in parte, Arbitriū, vbi, [*Hec autē conditio.*] ff. de Acqui. hære. vbi glo. vult, q institutio facta sub conditione, Si tertius arbitrabitur, valet. Et quanq̄ reprehēdatur per Docto. in quantū tenet, talem institutionē esse purā, tamen saltim quoad validitatē eiusmodi institutionis (quā validitatem proculdubio glo. præsupponit) Docto. cōmuniter sentiunt cū ea, dicentes, talem institutionē esse validā, licèt sit conditionalis, secundū Bar. Bal. & Albe. post Docto. antiquos, & Ioā. de Imo. & expresse Pau. de Cast. & Iaso. ad fi. ibidē, qui nō faciunt vllā differentiā inter institutionē collatā in arbitriū alterius, & legatum eo modo relictū. Quia secūdum eundem Paul. de Cast. vtraq; dispositio sic concepta, est valida: quanq̄ (vt dixi) sit conditionalis & non pura: licèt glo. illa velit eā esse purā. Sed in hoc solo (vt prędixi) reprehendunt illā Doct. cōmuniter, vt ibi etiā dicit Ang. imò q licèt talis institutio sit valida, nō tamē sit pura. Saluant tamē in hoc pūcto

Aduertētia vltra Doct. circa eandē rem.

eā idē Ang. & Docto. in vno casu, de quo ibi per eos post antiquos, & ibidem Iaso ad fi. idē tenet. Quibus autoritatibus attētis, indubiè opi. Pau. de Cast. in d. l. Captatorias, est cōmunis. Sed alia opi. (vt ff. dixi) est verior, per ea quæ ff. dicta fuere: tū quia glo. illa & Docto. post eam loquuntur sine fundamento, & obiter absq; examinatione istius puncti: & contra similes cōmunes opiniones Zasius apposite & eleganter inuehitur in l. 2. ff. de Origi. iur. super parte, Innouate instituit, à versi. Est porrò hic atq. vsque in fi. vi. ibi eum pulchrè loquē tem. Tum etiam quia opinio Bal. & Decij probatur indubiè per d. l. Illa institutio, in locis ff. ponderatis: & eā sentit Bart. ibi in summario, & in notabilibus: & expresse tenet Rapha. ibi, col. 2. in versi. Puto q ista lex, neminem referens neq; pro, neq; contrà. Secundum quæ non est absonū,
54 imò iuri consentaneum † à cōmuni Doctorū sententia recedere, vt notant Ioan. And. & Panor. in cap. 1. de Consti. allegantes in id tex. illū protritum, in l. 1. §. Sed neq;. C. de Vete. iure enucle. Cui opinioni cōtra Pau. & cōmunē applaudet signātet l. 11. ti. 3. Parti. 6. in prin. eā dupliciter ita īducēdo. Nā ibi primo loco dicitur, q non valet institutio, quæ fit hoc modo, [*Aquel sea mi heredero, que fulano quisiere, o establecier que lo sea.*] Ecce quomodo ibi parificantur respectu inualiditatis institutionis hæredis, vel cōmittere illā voluntati simplici seu explicitæ alterius, vel dispositioni includēti cōprehensiuè & virtualiter voluntatē. f. [*O establecier.*] qđ verbū icludit volūtatē velatā, prout etiā includit cōditio illa, si arbitrat⁹ fuerit. Probatur ergo ibi, q hæredis institutio nō potest cōmitti alijs, neq; quoad explicitā voluntatē, neq; quoad arbitrium,

Duplex inductio l. Partit.

triũ, vt volũtatẽ ĩplicitã, seu velatã, q̃ est eadẽ effectu cũ arbitrio ipsius cõmissarij. Nã illud verbũ stabilire appositũ in eadẽ orõne alternatiuè cũ verbo, voluerit, necessariò debet intelligi pro, arbitrari: quia alternatiuè natura propria genuina & peculiaris est, q̃ ponatur inter extrema diuersa. gl. vulga. in rubrica. ff. de Iuris & fa. ignо. cũ cõcordã. & sic illa clausula loq̃tur de volũtate expressa, & de tacita, id est, de arbitrio importato per illud verbũ, [*Stablecieren.*] Præsertim q̃a exceptis quibusdã verbis, sua natura importãtibus voluntatẽ, omnia alia verba regulariter in dubio importãt, & significant arbitriũ ratione regulatũ, vel regulãdum, vt tenet no. Bar. in Extrauag. Ad reprimendũ, in parte, videbitur, quẽ. s. adduxi ad aliud primò no. Inter quæ verba volũtatis ab eo ibi posita nõ est verbũ, stabilire, ergo in dubio debet intelligi (vt dixi) de arbitrio. Secũdò & clarius ista cõclusio ꝓbatur ibi, dũ formaliter subijcitur ratio decisionis videlicet, [*Esto es porque el establecimiẽto del heredero y de las mandas no deue ser puesto en aluedrio de otro.*] Sicq; in illa l. à pari iudicantur, arbitriũ & volũtas, quãtũ ad prohibitionẽ legalẽ, quę est, ne cõmissio institutionis fiat in simplicem voluntatẽ alterius. Et per illã l. (quod est mirãdũ) innouatur ius cõmune circa æquiparationẽ institutionis & legatorũ, in quãtũ l. illa expressè vult, q̃ sicut institutio nõ potest cõferri in voluntatem neq; in arbitriũ alterius (vt. s. est cõclusum quoad arbitriũ cõtra Pau. & cõmunẽ) ita etiã neq; relicta particularia cõferri possunt in volũtatem neq; in arbitriũ tertij. Nã in hoc vltimo innouatur id, q̃d glo. hîc dicit, iũcto isto text. & Batt. 3. oppo. & cõiter alij. Quod etiam clarius disponitur lege. 29. titu. 9. ea. Parti. 6. Et sic illę ll. Parti. sunt cõtra ius cõe respectu dispositionũ particulariũ. s. fideicõmissorũ & legatorũ, inquantũ loquũtur de arbitrio. Sed (vt prædixi) per ll. Fo. & Tau. hodie vtrunq; ius. s. tam cõe, quã ll. Partitarũ, est immutatũ quoad hoc, vt legata particularia possint relinqui etiã in voluntatẽ alterius liberã, & ex cõsequenti & à fortiori in arbitriũ, ꝓut etiã cauetur iure cõmuni ꝑ hãc l. Probatur itẽ ex l. illa. 9. d̃l Fuero, versi. [*Mas si dixesse el testador, &c.*] q̃ legata particularia possunt relinqui in voluntatẽ hæredis, licèt non in volũtatẽ tertij: q̃d etiã hodie innouatur per l. 31. in ll. Tau. cõtra glo. istam, in versi. Et no. & Pau. expressè col. pe. & Ioan. de Imo. cõtra glo. fi. hîc, ad quã glo. videtur habuisse respectũ d. l. Parti. cõtra istã gl. in isto. versi. Et no. Sed ista approbatur magis cõiter de iure cõmuni, licèt in hoc regno prævalere debeat l. Parti. Redeũdo ad præmissa (vt ingenuè loquar) non prospicio, ad q̃d Doct. tantũ dubitent, insudẽt, & crucientur sup hoc puncto cõmissionis vltimę volũtatis vniuersalis in arbitriũ alterius, quum per l. Iubem⁹, in prin. C. de Testa. approbatã per l. 6. titu. 3. Parti. 6. & per sæpe allegatã l. 31. in ll. Tau. testator vel ore proprio debet nominare nomen hęredis, vel propria manu illud scribere: ergo nõ est dubiũ, quin alteri cõmittere non valeat, cũ illa v̓ba, ore ꝓprio, & ꝓpria manu, ĩportẽt factũ industriale cohęrẽs ꝑsonæ tã enũtiandi, q̃ scribendi ꝑ se ipsum, vt in l. vna. §. Ne autẽ. C. de Cadu. tollen. vbi Bal. elegãter loquitur referẽs Philoso. sup his actib⁹ cohærẽtibus ꝑsonæ, qui nõ sunt migrabiles de subiecto ĩ subiectum. Neq; naturaliter, vt ibi ipse tradit, neq; ciuiliter, vt in l. Quis ergo casus. ff. de Pec. Ad idẽ fa. l. Iubem⁹ ꝑ hanc, ꝓost prin. ibi, [*Per suã manũ.*] C. de Eroga. mili. ano. lib. 12.

Notãda regula in materia istius l.

ll. Parti.

ll. Fo. & Tau. cõtra eas. item & contra Ius cõe quoad quid.

Redit ad præmissa.

L. Iubemus in prin. approbatur ꝑ l. Parti. & Tau.

lib.12. Quem tex. dicit singula. Roma. consilio. 352. incipienti, Quaeritur primò, post prin. Et hoc attento non possum mihi persuadere, quòd res ista habeat causam vel occasionē dubitādi, sed quòd nullo modo etiā in arbitrium, nedum voluntatē tertij institutio hæredis cōferri valeat.

Atten. aduertenter.

Sed certè istud inconueniens haberet locum, vbi testator absque nominatione hæredis diceret, Instituo hę redem, quem Sempronius fuerit arbitratus: sed si diceret, Instituo hæredem Titium, si Sempronio videatur, vel arbitratus fuerit, tunc posset procedere dubitatio Doctor. quia cùm exprimatur his casibus nomen hęredis non accedit huic rei prædicta l. Iubemus. Vnum colophonis loco (vt aliâs dicitur) libet hîc per opportunè adijcere, in prædicto articulo s. discusso de institutione facta in alterius arbitriū, quòd etsi opi. Bal. & sequacium fuerit satis fulcita cōtra Pau. in d. l. Captatorias, tamen penitiùs re ipsa perpensa, ei obstat procul dubio tex. in eadem l. Is qui hæres, in illis verbis, [*Et si in arbitrium collata sit,*] etiam omissa gloss. quam s. retuli, ibi. ideò non ab re, vt dixi, Doctores, mihi præsupponunt idem quod tenet vbi s. Pau. de Cast. & habeo hanc Antynomiam pro inextricabili, & perplexa. Deliberandum itaque super ea relinquo de Iure communi. Nam quoad nos attento Iure huius regni res expedita est, propter ll. Partitæ s. citatas. Quòd talis institutio collata in arbitrium non valeat.

Quòd verò ad secundam partem notabilis ex glo. eliciti attinet, quod fuit deductum s. in prin. glo. post verba Bart. & clarè etiam deducitur ex principio istius l. & potest esse primum notabile textuale, videlicet, quòd legatum collatum in arbitriū tertij valet, vt est s. declaratū. Repetendum est, vt aliquid addamus ei quod fuit incidenter dictum s. nu. 37. hoc pronuntiatum seu notabile procedere, nisi adderetur verbum, li-
55 berè vel aliud æquipollens: quia † tunc idem esset dicere, liberè arbitretur, ac si dictum fuisset, si voluerit, & sic legatum relictum sub tali conditione liberi arbitrij in alium collati, iure isto communi attento, esset inualidum, secundum Bart. singu. in l. Alio, col. 2. ff. de Alim. & ciba. lega. in versi. Item dicit testator, iuncto versi. Ex prædictis nota. Quem Alex. sequitur in d. l. Si sic, nu. 7. s. ti. 1. post Bar. ibi quæ. 4. adducēs glo. in Cle. Dudum, in parte, liberè, de Sepul. quæ nō multum facit ad rem, & quod notat Archi. & Ioan. And. in ca. Cùm episcopus, in versi. [*Liberè,*] de Offic. ordin. lib. 6. & tenet Bald. hîc, col. fi. repeti. licèt neminē alleget. Et miror quòd hi Doct. non allegauerint tex. expressum ad hoc, in l. Verum. §. Cùm quidam, ad fi. ff. de Reb. dub. ibi [*Si velit,*] iunctis verbis finalibus, scilicet, [*Liberum arbitrium concedit.*]

Tex. no. vltra Doct.

Suadetur etiā ista conclusio ratione, quia de natura dictionis, liberè, inter alia plura quæ illa designat, est significare aliquid esse abstractum ab omni iuris obseruantia & solennitate, secūdum Bald. in ca. Quæ in Ecclesiarum, col. penul. de Consti.

De dictione liberè.

Sic ergo is, in cuius arbitrium liberum aliquid committitur, non tenetur arbitrari secūdum terminos & solennitatem iuris, neq; illud obseruare, sed potest æquo iniquum præferre. Et licèt contrarium videatur voluisse Bart. in eadem parte, Videbitur, in prædicto Extrauag. quæstione antepe. tamen dicendum est, vt dixi s. in 1. nota. vbi concordaui Bart. in seipso.

In ca. gloss. ibi, Sed an cogatur, ad

hanc quæstionem glo. respōdet subobscurè, quòd non cogatur, prout Bald. eam intelligit, & apostillat, & sequitur. Quæ conclusio restringi-
56 tur dupliciter. Primo,† quòd etiam si cōmissarius vel arbitrator nō cogatur arbitrari præcisè, cogetur tamen arbitrari causatiuè: quia si aliquid esset sibi relictum per testatorem, qui tale arbitrium sibi iniūxit, perderet illud (si nondum esset acceptatū, vel esset ignoranter acceptatum) si non arbitraretur, & sic non exequendo voluntatem defuncti, secundū Barr. hîc iuribus per eum adductis, quæ nihil probant: sed meliùs probatur ex his quæ postmodum in distinctione allegat, quam statim facit, & in specie ex l. Si quis sepulchrum. §. Funus. ff. de Religio. & sumpti. fu. Et est etiā bonus tex. quem nō allegat, in l. pe. ad fi. C. de Lega. & in Authen. de Ecclesi. titu. §. Si quis autem, colla. 9. Ad idē facit l. fi. ad fi. cū Auth. Hoc amplius, statim sequenti. C. de Fideicō. Sed ista duo iura loquuntur alijs diuersis casibus, vt in eadem Authē. in prin. declarat Iaso præceptiuè, siue (vt nostri dicunt) magistraliter. Post Bart. & alios Docto. videtur etiā tex. in capi. Licet vniuersis, de Voto. Sed neq; ibi hoc probatur, quia loquitur in concernentibus animam, prout intelligit idem Iaso, in eadem Auth. Hoc ampliùs, col. 3. post alios Docto. Et subdit circa hoc Bar. hic verbum memorabile, quòd hodie secūdum ius Authenticorum istud procedat indistinctè, siue relictū fuerit factū contemplatione officij, siue non. De quo puncto, quia opinio Bart. habet contradicentes, signanter Imo. dicē dū est, vt per Alex. hic, col. 2. ad fi. in
57 versi. Puto cōcludendū.† Quæ concordia in 1. membro debet intelligi vbi constitisset per coniecturas vel

Quid autē si sciens illud iam acceptasset vi. Infrà, versic. Qd̄ est verū

præsumptiōes, q. testator esset nihilominùs eidem legaturus, aliàs secùs, si non cōstitisset, vt est in l. Cùm alienam, C. de Lega. & alijs similibus. In quibus casibus etiā Ioan. And. id exēplificat ī Addi. ad Spe. ti. de Inst. edi. §. Nunc verò aliqua, in versi. Quæritur autē qualiter ad prędicta sit cogēdus. Illud autem certissimū est, q. vbi testator expresśè cauisset, se velle legatariū eūdemq; exequutorē habere legatum, etiam si renuisset officiū exequutionis, tūc siue hoc casu res esset extra cōtrouersiā opinionū, secundū Ioā. de Imo. per l. Sed hæc nimiū, s. de Excu. tu. Nam, vt aliâs dicitur, In claris nō est locus coniecturis, l. Continuus. §. Cùm ita. ff. de Verbo. oblig. cum alijs. Et redeundo ad
58 præmissa,† arbitrator seu exequutor, adeò priuabitur legato, non exequēdo voluntatem defuncti, quòd etiā priuabitur in totū, dato q. velit exequi in parte, & in parte non. l. Etiam si partis, s. titu. 1. secundū Ang. de Peri. hic, col. 3. in prin. qui Ang. & Pau. de Cast. ī d. l. post Bal. ibi, dicūt istud procedere, etiā si iustā haberet causam sese excusandi in omnibus vel aliquibus, attinentibus ad officiū per testatorē sibi iniunctum. Quia tale onus officij sibi iniuncti non scinditur, siue adijciatur per viā conditionis, siue per viam modi, siue dispositionis, vt ibi notat idē Pau. de Cast. Secundò restringitur (vt ad superiora redeā) prædicta conclusio glossæ procedere, quādo arbitrator seu exequutor non agnouit tale officiū. Si
59 enim agnouisset,† posset indistinctè cogi arbitrari, seu exequi, secundum Bart. hîc post Spe. & Cy. alibi per eū allegatos. Vltra quē addunt hic Ioā. de Imo. & Doct. tex. in c. Ioannes, & in c. Tua, de Testa. Quem tex. in eo quod dicit de interdictione, intellige,

lige, vt per Iaso. in l. Si fundum sub conditione. §. Stichum. s. titu. 1. post Bald. ibi. Et eundem Bald. in Auth. Licet testator. C. de Episcop. & cleri.
60 Et † quod prædictum est de acceptatione officij, sublimitat, vel subintelligit Bald. hic, in repetio. colū. 6. prope fi. quando acceptatum esset officium iam delatum, secùs si deferendum, per l. 1. §. Quod ait Prætor voluntatem. ff. Quorum lega. & l. Si ita scriptum. §. Sub conditione. j. isto titu. Et istud de officio deferendo subintelligit hic Alexand. post Bald. in prædicta colum.
61 6. † nisi exequutor vel arbitrator promisisset testatori se arbitraturū vel executurū, vt in l. Spadonē. §. 1. s. de Excusa. tuto. Ex quo tex. infert Bald. ibi, idē esse, si in testamento quis fuerit descriptus exequutor, volens & acceptans absq; alia promissione: qa tunc etiam non potest postea renūtiare officio cōmissariæ vel exequutionis. Ad idem tex. in l. Vxori. §. 1. ff. de Falsis, & in l. Ex sententia. s. de Testa. tute. His enim duobus casibus. s. quando promisisset, & quando acceptasset etiā tacitè in ipsius officij delatione per ipsius præsentiā, esset cogendus omnimodo exequi, ne testator deciperetur. Et per hoc, & id qđ sequitur, subintelligitur prima restrictio. s. post prin. istius gloss. posita. Et non tantū diceretur acceptasse officiū exequutionis, vel agnoscēdo in vita testatoris, in ipsius præsentia tēpore nominationis, vt. s. retuli Bald. dicere: vel promittēdo testatori expresse, quod habet minus dubij, vt probant illa iura: sed etiam quando acceptasset aliquod legatū, sibi per testatorem relictū. Quo casu videretur etiā acceptasse officiū arbitrādi vel exequēdi, vt in l. A filio, post prī. j. de Alimē. & ciba. lega. vbi Bart. notat, & idem Bar. in l. Post legatum. §. Amittere. j. de his quib. vt indig. Quod est verum, si sciens officium sibi esse iniunctum acceptauit tale legatum, secundum glo. in l. fi. s. de Confir. tu. & Pau. hic, & Alexā. col. 2. nam ideo cogitur officium exequi, quia (vt dixi) videtur officium acceptasse, quemadmodū per contrariū dicitur repudiasse legatum, repudiādo onus, & pati ratione officium ei iniunctum, vt tenet Barto. per illum tex. in eodem. §. Amittere. Et probatur ex sępe allegata l. Sed hęc nimiū. s. de Excu. tu. & ex l. Ab administratione, C. de Lega. & ex l. Proinde, ad fi. ff. Si cert. pe. secūdum intell. Saly. & Rapha. Fulgo. ibi, quē cōmuniter Moderni sequuntur. Super quo primo pūcto, scilicet de Coactione, acceptātis legatū ad officiū exequutionis subeundū, distinguit Bar. hic: & quia distinctio ipsius est clara, nō erit opus aliqua additione. Est tamen aduertendum circa eam ad vnum, quod Barto. subdit, videlicet, quòd in omnibus casibus præmissis & similibus, in quibus arbitrator vel exequutor cogitur arbitrari, debet hoc intelligi, quando arbitrium esset sibi commissum simpliciter per testatorē, vt qa noīasset illū arbitratorē, vel exequutorē. Aliud autē esset, quādo arbitriū esset conditiona- 62
liter insertū, † vt putà, lego Sēpronio si Titius arbitratus fuerit. Tūc enim Titius nō cogeretur arbitrari, etiam postquā officiū acceptasset, siue prīcipaliter, siue in consequentiā ratione legati per ipsum scienter acceptati. Nam si cogeretur, inquit Bar. non esset conditio, & sic esset contra principiū istius l. contra quā Bar. decisionē inclinat hic Ioan. de Imo. & Alexan. sequitur eum, moti ex eo, quod notant Petrus & Cy. in l. Vlti.

Vi. supra nu. 50. vbi remisi me isthuc: vi. etiam intra versi. Quibus verbis &c.

C.de Contrahen. emptio. vbi dicũt, quòd quando aliquid est repositum conditionaliter in arbitrium alicuius, ille potest cogi, quia nõ sequitur, Ille cogitur, ergo effectus pendentiæ conditionis tollitur, ex quo propter dictam coactionem dispositio vel legatum necessariò non purificatur.

Nam etsi cogi cœpisset, vt quia per iudicem cogentem mandaretur sibi, quòd exequeretur, vel arbitraretur, tamen posset non obtemperare per appellationem vel reclamationẽ à tali sententia coactiua interpositã: vel posset priùs mori, quàm obtemperasset, neq; prædictum iudicis præceptum posset facere, legatum purificari, argumento legis, Ille à quo. §. Si de testamento. ¶. ad Trebe. Neque ad hoc habet obstare l. Non iustam, C. eod. titu. quia ibi actus aditionis erat vniformis, hoc est non poterat, nisi vno modo fieri, id est simpliciter vel purè, ideò sufficit iussum iudicis præcedere. Sed hoc casu arbitrator seu exequutor posset aliter & aliter arbitrari, vel exequi, ea propter talis actus nõ habetur pro confecto propter solum iudicis iussum præcedentem, quum sit pluriformis, incertus, & variabilis: & in d. l. Non iustam, (vt dixi) vniformis, certus & inuariabilis. Præterea secundum Alex. ratio Bart. non concludit, quia (vt. s. est dictum) bene potest remanere dispositio conditionalis, donec ille arbitretur, quanuis cogi possit arbitrari. Nã (vt est etiam dictum) poterit euenire, quòd vel non cogetur, vel si cogetur, forte nõ obtemperabit coactioni, vel ante coactionem, siue post, & ante paritionem morietur. Et in hãc sententiam contra Bart. hic inclinat (vt dixi) Ioan. de Imo. quem sequitur Alex. col. 4. Quæ dicta, quanuis in se ipsis vera sint, tamen in proposito nõ admodum conducunt, ob id potissimũ, quia quòd dispositio remaneat conditionalis per momentum, non debet esse in cõsideratione, argumẽ. legis, Qui sic. ff. de Solu. cum alijs iuribus de actu momentaneo loquentibus, & dicentibus eum non esse curandum. Et reiectis dictis per Ioan. de Imo. Ange. de Perigl. tenet cum opi. Bart. & sic quòd quando talis commissio facta est conditionaliter, commissarius non cogatur declarare, per istum tex. æquiparantem duas conditiones ad inuicem, illam videlicet, Si arbitrabitur, & illã, si Titius Capitolium ascenderit: & tamen plusquã manifestum est, quòd Titius non potest cogi ascendere: nam ea quæ in conditione ponuntur, non sunt in obligatione, vt in l. Si quis sub conditione dandorum decem. ¶. Si quis omi. causa. test. Quam Bal. ibi sic summat. Quòd id quod venit per modũ conditionis, obligationem non parit: igitur, &c.

Mihi autem videtur in hoc passu ancipiti sic concludendum. Quòd si arbitrator acceptauit officiũ expressè, vel etiam tacitè, putà acceptando fortè commodum sibi relictũ in testamento, vt in d. l. A filio, in prin. de Ali. & ciba. lega. & in (simili etiam) prællegata l. Ex sententia, de Testa. tu. & tunc procedat opinio Doctorum tenẽtium contra Bart. Quia eo ipso quòd expressè vel tacitè subijt officium arbitrandi vel exequendi, videtur sese astrinxisse & obligasse ad recipiendam compulsionem. Argumento eiusdem l. A filio, in prin. Et probatur ex d. §. Amittere, cũ glo. & ex l. Et si quis. §. Si cui. ff. de Religio. & sump. fu. Ad idem l. Tutor decedens. ¶. de Libera. lega. Ex eo quippe, quòd eiusmodi officium voluit subire, & actu illud subijt, per eius acceptatio- Censura resolutoria autoris.

ceptationem visus est quasi contraxisse. Qua ratione (vt dixi) cogi potest, vt in simili dicit de hærede adeũ te respectu legatariorũ, quia per aditionẽ videtur se obligasse legatarijs ad soluenda illis legata sibi in testamento relicta. l. Apud Iul. §. fi. ff. Ex quib. cau. in posse. eatur, cum alijs. Comprobatur etiã hoc primũ membrum: quia, prout ex iam dictis apparet, licèt concertatio vertatur inrer Bar. & Docto. dubiteturq; apud eos, an legatarius cui officiũ exequutionis est iniunctũ, si probet, aliàs testatorem fuisse relicturum, possit refutare officium, tamen omnes in hoc
63 conueniunt,† quòd legatum in dubio semper censetur fieri contemplatione officij, vt in d. l. Sed hæc nimiũ. Sic ergo cùm arbitratus tertij fuerit conditionaliter designatus, idẽ est, acsi in eadem oratione esset factum illi tertio legatum sub conditione, si arbitratus fuisset, circa legatũ prẹstãdum legatario. Sicq; acceptando legatum videtur se submisisse & obligasse ad exequendũ, & ob eam rem potest per iudicem ad id præcisè cogi, ex quo est in potestate ipsius arbitrari, seu arbitrium exequi. Argumẽ. tex. optimi in l. Si duo, in fi. §. de Acq. ren. hęre. Ex quo ibi notant Bal. Pau. & Are. ꝙ acceptans aliquid ab homine, vel à lege sibi delatũ, videtur accepitare cum suis oneribus. Nam inquit litera illius l. notabilis, ꝙ sub ea conditione videtur agnouisse, vel acceptasse emolumentum sibi delatum. Ad idem bonus tex. in l. 2. §. vlti. ff. de Suis & legi. hære. vbi si hæreditas alicui delata, quæ sit per fideicommissum alteri relicta, deuoluatur ex edicto successorio in gradum sequentẽ propter defectum primi, id est, existẽ tis in primo gradu, ille sequens vel posterior per aditionem hæreditatis ab eo factam, videtur agnouisse onꝰ fideicommissi hæredi primo loco scripto iniunctum. Sed quando arbitrator neque expressim, neque tacitè agnouit officium (& sic sequitur secundum membrum distinctiunculæ resolutiuæ) tunc dicendum est cum Bart. eum non posse cogi ad arbitrandum, præcisè inquam, sed cautariuè sic, per ea quæ tradit Angel. de Peri. hic, & retuli. §. Vltra quæ, ad istiꝰ membri cõprobationem, addo text. optimum in l. Cùm ab eo, ad fi. principij. ff. de Contrahen. empt. Ex quo notabi. probatur secundum Bal. ibi, quòd quando venditio est cõditionalis, non potest agi vt conditio impleatur. Et per illum tex. decidit vnũ notabile Soci. quem vide in l. Iure ciuili. ∫. de Condi. & demonstr. Et quia manet dubius, vt. Dec. in l. fi. in prin. §. Si cert. pet. nu. 5. & ibidem Franci. Cur. nu. 2. notabiliter declarantem, & sequentem vltimum dictum Socin. cum modificatione, de qua ibi vide eum omnino. Et cum prædicta distinctione videtur concordare Bald. hic in vtraque lectura post Dy. licèt non ita clarè. Qui etiam allegat text. in dicta l. Ex sententia, ad idem, ad quod fuit superiùs allegata: & sic videtur tenendum absolutè & indistinctè contra Barto. quia propriè loquitur in. 1. mẽbro, prout eum referr Alexand. vt. §. dixi, scilicet, eo casu quo arbitrator acceptauerat officium exequendi vel arbitrandi expresè, vel tacitè. Nã vbi non acceptauerat, gloss. & Doctor. habent pro expedito, quòd pendente conditione arbitrandi, non est locus compulsioni. Et fundamenta Angel. de Perig. tenentis opinionem Barto. militant solummodo, vbi non acceptasset officium arbitrãdi: quo casu Barto. posset saluari, si eum

Secundum membrũ resolutionis.

Cõcluditur indistinctè cõtra Bart. in hoc artl.

si eum inclusisset sub generalitate verborũ: sed reuera non inclusit, vt ex verbis ipsius patet expressim. Retẽto ergo eo, qđ prædixi, pro vero & firmo, videlicet, q̃ vbi officium non fuit acceptatũ, arbitrator seu exequutor cõditionalis nõ possit cogi arbitrari, vel exequi pręcisè, quãuis causatiuè sic, debet subintelligi, quòd si in hæredis arbitrio conditionaliter relinquatur, & ei præcipiat iudex vt arbitretur, & per eum stet quominus conditio adimpleatur, quia nõ vult arbitrari, tunc habenda est pro impleta, vt voluit Bart. hic, in prin. col. 2. dum inquit formaliter hæc verba, Vel sit in mora arbitrandi. Et allegat l. Thais. §. Sorore. ff. de Fideicõ. liber. & dictam l. Iure ciuili. Quod sequitur Pau. de Cast. col. 2. ad fi. allegans l. Hæc venditio, in prin. ff. de Cõtrahen. emp. & idem tenet Ange. de Peri. hic prope fi. 3. col. Sed est aduertẽ-
64 dum, † quòd regula dictæ l. Iure ciuili, procedit quando cõditio, quæ est adimplenda, pendet à facto & potestate alterius vel tertij, nõ autẽ ab eo qui futurus est obligari: quia si stat p illũ, q̃ futurus est obligari, conditio tunc habetur pro adimpleta, vt ibidem dicitur. Sed quando conditio, quę est adimplenda, pendet ab illius tertij potestate, qui futurus non est obligari, nunquam habetur pro impleta, nisi per eum verè & actualiter impleatur, per tex. no. in d. l. Cùm ab eo, per quem ita tenet Alex. in l. Nã etsi fur. §. 1. ff. Si cert. peta. & hic contra Ioan. de Imo. hic in alio proposito, col. 3. ad fi. versi. Quando cõditio, per eandem l. Cùm ab eo, & alia iura per eum hic adducta. Per quam l.
65 Cùm ab eo † redditur valde dubia decisio Pau. de Cast. in l. Si hæres. §. 1. ff. de Actio. emp. quam ex illo text. elicit, dum tenet, quòd si promisisti mihi librum, si scripseris, vel postquam scripseris, possim agere contra te, vt scribas, & mihi des illum, postquam scripseris. Quia cùm conditio pendeat ex facto tuo, videtur tacitè actũ vt eam debeas implere, per illũ text. quem ad hoc dicit se nescire alibi. Sed certè contra illam decisionem videtur irrefragabiliter facere d. l. Cùm ab eo, iuncto eo quod dicit Alex. in d. l. Nam etsi fur. ideo deliberãdum est de hac re. Et redeundo ad præmissa, suppositis his, quæ dixi, videtur dubia opinio Bar. & prædictorum Doctorum hic, ex quo cõditio arbitrandi & exequendi pẽdet à potestate eius qui futurus erat obligari, id est hæredis, & sic licèt nõ acquiescat, præcepto iudicis (præsertim cũ isto casu esset iniustũ) non proptetea debet haberi cõditio pro adimpleta.

Nisi dixerimus, vt dicit Alexã. hic, col. 5. in versi. Item adde, in quãtum saluar illius opinionem in terminis in quibus loquitur, videlicet, quando legatum nõ conferebatur in meram & liberam potestatem cõditionalem hęredis, id est debitoris: quod patet, quia conferebatur in eundem hæredem & debitorẽ per verba importantia arbitrium boni viri, ideo tunc si stat per eũ quominus cõditio adimpleat, habetur pro impleta, vt in d. l. Hęc vẽditio, in prin. & notat Bar. in l. Si quis arbitratu, col. 1. ff. de Verbo. obliga. Sed tex. in d. l. Iure ciuili, cum his quæ. s. dicta sunt, in intell. d. l. Cùm ab eo, loquuntur, & procedunt, quando dispositio vel legatũ conferebatur in meram & liberam hæredis potestatem vel volũtatem, & sic debitoris, prout etiam loquitur l. Centesimis. §. vltim. ff. de Verbo. oblig. & hoc placet, vt aduertentia quam. s. in versi. Sed est aduer-
66 tendum, signaui, non procedat † in cõdi-

cōditione arbitratus simplicis eiusdem hęredis,sed in mera & libera voluntate seu potestate conditionali ipsius.Et ideo quo ad hoc videtur tenendum cū Bar.& sequacibus. Sed
67 considerandū est adhuc † vltra eundem Bar.& alios Docto.ꝙ in dicto.§. Sorore,,nō ita indistinctè probatur, quòd post morā vel noluntatē hæredis,eiusdemq; arbitratoris conditio habeatur pro impleta:sed ita demū, si boni viri arbitratu id esse faciendum videatur. Et sic potiùs probatur ibi, quòd tūc recurratur ad arbitrium boni viri,videlicet,an sit iustū, quòd legatū debeatur, vel nō,quàm probetur, quòd conditio habeatur pro impleta : & sic habeatur ipso iure,acsi arbitratus esset declaratus.Et rectè inspiciendo nō potest esse alia intētio Bart.& Docto. Quia si iudex non declarat, res remanet absq; arbitramento.Quod quidem arbitramētum,si verè esset declaratum per tertium,deberet esse rationabile.Ergo idem dicendum in arbitramento fictè declarato, id est, quando cōditio haberetur pro impleta,scilicet,quòd debeat fieri per iudicē declaratio rationabilis,quum fictio nō possit plus operari in casu ficto,quàm veritas in casu verò.l.Si filius famias contra senatusconsultum, vbi notant Bald.& Albe.ff.Si cert.peta. Et quòd text.in §.Sorore,intelligatur, vt prædixi,videtur velle Bar.in l.Si finita.§. Elegāter,col.fi. versi.Si verò aliquis est incertus.ff.de Da.infecto.Et tene menti hanc aduertentiam,quia non tangitur per scriben.hic. Quòd miror, cùm sit necessarium condimentum opinionis Barto.

In eadē glo.ibi,Respon.sic.Ex hac glo.colligūtur duo.Primum,ꝙ eo,in cuius arbitriū est remissum legatū, nō arbitrante,legatū nihilo minus valet.Quod Bar.& post eum Pau.de Cast. intelligūt procedere, quando nō conditionaliter fuisset remissum in arbitriū illius, prout in scđa parte istius l. Si autē esset conditionaliter remissum,vt in.1.parte,& ipse nollet arbitrari, legatū esset nullū.Quibus verbis sentit no.Bar.id quod in præcedēti parte glo. prædixi,versi.Mihi autē videtur,videlicet,ꝙ is,in quem arbitriū remissum est conditionaliter,si expressè vel tacitè acceptet officiū arbitrandi, potest cogi ad exequendū.Et ita etiam intelligatur gl. ista, in eo quod ex ipsa deducitur.s. quòd licèt sit relictum sub arbitratu conditionaliter,tamē si semel dicat,. se velle arbitrari, vel se arbitraturū, & postea non arbitretur, nihilo minus legatū valet, acsi ab initio in arbitrium ipsius non conditionaliter esset relictū.Et eo casu recurri deberet ad superiorem, vt in secūdo casu huius l.Quando autem dicatur non arbitrari,tradit Bar.hic, col.3. quem Docto.cōmuniter sequúntur. Secūdò colligitur ex glo.quòd arbitratore inique arbitrante, recurritur ad alium. Quod indubiè procedit, sed non declarat glo. quis sit, vel debeat esse ille alius qui correcturus est primū arbitramentum. Et Bart. quem Doct.sequūtur,primò distinguit circa hoc, vt per eum. Tandem subdit,indistinctè esse recurrendum ad iudicem, iuribus de quibus hic per eum. Iuxta quód annotandum est,
68 † quòd arbitrium boni viri versatur circa hoc, vel importat hoc, vt arbitrator faciat illud, quod in re sua faceret, quanquam minus diligenter faceret, secundum Bartol. post gloss. ibi, cum text. in l. 1. ff. de Solu. vbi text. inquit ad verbum, [*Aequissimum enim uisum est, creditorem ita rem debitoris agere, ut suam ageret.*]

Quem

Quem text.pro singu.no.Bal.in l.Vna,col.1.C.de His quæ pœ.no.relin.
69 vbi per eam dicit,quòd arbiter † debet esse bonus vir, id est, non debet aliter iudicare, quàm in se vellet iudicari. Et commendat etiam Ro.in repeti.rubricę.ff.de Arbi.col.3. & in consilio.55.incipien. Si volumus. Et inquit Bald.opportunè in l.1.eo.tit. C. de Solu. quòd ille dicitur bonus vir,qui in causa alteri⁹ facit, id quod sibi fieri vellet, per d. l. 1. ff. de Solu. Pro hoc conducit optimè ratio fun-
70 damentalis † edicti Prætorũ,in ti. ff. Quod quisque iuris in alium statuit, eodem iure & ipse vti debet. Quem titulum sic auspicatur, & quidẽ eleganter(vt pleraque alia) Vlpia. Iureconsultus. Hoc edictum summam habet æquitatem,& sine cuiusquam indignatione iusta. Quis enim aspernabitur idem ius, sibi dici,quod ipse alijs dicit, vel dici efficit. hæc Vlpia. Estque ista l. consona iuri diuino,vt habetur Thobiæ.4.Matth.7.Ioan.8. capitibus. De qua l.etiam tradit Ælius Lampri. in vita Alexan. Seue.& meminit Lator canonum,in ca. Cũ omnes,de Consti.ante fi.vbi Bal.notat regulam,quam dicit esse signandam, videlicet,quod vis tibi singulariter vel specialiter fieri, feceris alijs. Necnon secundum eum regula iuris est econuerso, scilicet, quod alij statueris,eodem iure vteris, scilicet, vt tibi fiat. Et vtraque regula versa vice, siue sumatur affirmatiuè,vt modò exemplificaui,siue negatiuè,concernit eandem æquitatem. Inde dicit And.de Iser.in cap.1.§.Præterea, de Prohibi.feu.alie.per Fede.prope fi.add.quòd Princeps alligatur ll.innixis ratione & instinctu naturæ, & debet pati legem quam ipse tulerit, vt d.ca.Cùm omnes, & quod in alijs statuit, debet in se ipso seruare,per l.

Verba elegantia Iuris cõsul. Vlpi. circa dictũ Quod quisque iuris.

Cùm quis,C.de Na.li. & in Authen. Vt nõ fiãt pig.§.Illud.coll.5.Ad idẽ l.Digna vox,C.de ll.& l.Ex imperfecto.3.tit.1.ex qua fuit desumpta l.tertia,C.de Testa.Ad idem text.in cap. Humanum genus. 1. dist. & inquit Bald.consilio.326.incipien.Rex Romanorũ,col.2.post medi.nu.4.vol.1. Quod alteri vis fieri, patiare vt tibi fiat,vt in l.Ratas,C.de Rescin.vend. quam l.inquit Bald.ibi ponderandã
71 puto,quæ docet moralitatem,† quæ est summarium in regimine mundi, vt in.§.Ex non scripto, Insti.de Iure na.Hæc ille ad verbum. Redeundo ad præmissa,cõsimiliter inquit Bald. met in l.In ementis.2. quæstio.C.de Contrahẽ. emptio. quòd arbitrium
72 æquum † dicitur animi declarati æquitas,habito respectu tam ad naturalem æquitatem, quàm ad præcepta legum. Quæ quidem non attenduntur circa id,quod in alterius meram voluntatem relinquitur. Quia (vt non semel est iam dictum) is, cuius in meram voluntatem confertur declaratio per disponentem, potest præferre iniquum æquo, & rationis ordinem transgredi, ac conuertere seu peruertere. Tamen circa hoc est
73 animaduertendum,† quòd licèt talis commissarius per verba voluntatis relictus possit declarare prætermissa ratione, nihilo minus tamen talis voluntas declaratoria debet referri ad actum licitũ & permissum, non autem ad actum regulatum à voluntate corrupta,& (vt sic dicam) à radice infecta. Ita tenent Abb.Domi.& Feli.in d.c. Humanum genus, 1.distinct.per glo. ibi, in parte, Vult. Ex qua etiam idem Domi. infert aliam no.decisionem, quam per eum ibi videre licet, ad materiam istam satis accommodatam. Et illa Doctorum cõclusio post glo.est memorabilis,

rabilis,& nō traditur hîc per scribē tes,neq; in locis ordinarijs,qđ memi nerim.Sed idē in effectu,alijs tñ verbis voluit Bar.in d.l.Fideicōmissa,§. Quanq̃,quē legit sub.§.Si sic.ĵ.tit.1. de Lega.3.dū dicit, q̃ quādo aliquid cōmittit in liberā volūtatē alterius, semp debet intelligi, q̃ dolus malus absit,per l.Creditor,§.Lucius,ff.Māda.& refert Guiller.de Cu.ita tenentē,in l.pe.ff.de Arbi.vbi est glo.no.& in proposito isto satis cōducens. Et p eundē.§.Lucius, tenet etiā Bart.in l. Procurator cui libera,ad fi.ff.de Procura. † q̃ concessio liberæ potestatis nō includit,vt talis cōmissari⁹ possit q̃cq̃ facere per dolum: & pari ratione neque per titulū perditiuum seu dissipatiuum.Et ita potest exēplificari prædicta glo. decreti, & quod per eam retuli.s̃.Doctores canonistas dicere.Idem tenet Bart. met in l.Cùm quidam, magna, in prin.ĵ. eod.vbi istud attingam plenius. Et in idē vide tex.in l. Ab agnato.2.respon.s̃.de Cura.furio.& est text.optimus,iuncta l.Præses,C.de Transa.& glo.ordina.eam allegans in l. Mandato generali,ff.de Procura. vbi dicitur, quòd tutores & curatores & similes administratores censentur habere mandatum à lege cum libera. Et tamen hoc modificatur, & restringitur per eandem l. Ab agnato. 2. respon. Ad idē l.Si pater,in prin.ff.Quæ in Fraudem credito. Quibus concinnit,quod tenet Bal.hîc,in repe.col.fi. Vbi per dictum.§. Lucius,dicit,quòd licèt voluntas nihil aliud sit, quàm liber animi motus,vt in l.1.C. de Sacrosanct. Eccle.ibi, [*Liber sit stylus.*] cum alijs:tamen in dubio tanta libertas non videtur dari, sed duntaxat moderara. Allegat dictum.§. Sorore.Qui text. (vt dixi)nihil facit ad hoc,quia loquitur in arbitrio, non autem in voluntate simplici, vt patet ex illo verbo, [*Placuerit.*] Meliùs ergo allegasset dictum.§. Lucius. Ex quibus fulcitur quod decidit no. idem Bald. cōsilio. 235. cuius initium,Statuto tergesti, volu.2.Vbi tenet,quòd si statuto vel lege aliqua caueatur,prout disponitur l.4.titu.4.lib.5.Ordina.quòd maritus constante matrimonio possit alienare bona interim quęsita,& effecta communia inter eum & vxorē, quòd talis potestas sibi cōcessa per illam l.vel simile statutum , alienandi prædictas res,non extenditur ad alienationem,quæ fieret à marito per titulum perditiuum & dissipatiuum, putà donationis simplicis gratuitæ & liberalis. Quæ decisio Bal.probat ex ratione prædicti.§. Lucius , quod est sing. no.ad prædictam l. Ordinamēti,& ad l.14.in ll.Tau. dum dicit, [*Libremente.*] Per quā l.extenditur prædicta l. Ordi.Sed,vt modò dixi,declarāda est in illo verbo, [*Libremente.*]prout.s̃.dixi declarari d.l.Ordi. Et probatur etiā dicta declaratio ex l.205.in ll. Styli. Verū hoc est subintelligendū, nisi subesset iusta causa donandi,per tex.valde no.& quod per eum notat ibi Bar.in l.Filiussa. in prin.in versic. [*Quid ergo si iusta causa.*] ff. de Dona. & per glo. optimā in l.Cōtra iuris ci. regulas,§. fi. ff.de Pactis.& est bonus tex.l.Cū plures,§.fi.s̃.de Admi.tuto. Et hoc videt voluisse idē Bal.in prædicto cōsil.post prin.allegans l.Viuus libertus.ĵ.Si quid in frau.patro. & ita potest intelligi l. 208. in ll. Styli, ne cōtradicat decisioni Bal.in dicto cōsil.Et ita etiā videt intelligendū, qđ Ancha.decidit,in cōsi.102.vbi videt in iisdē terminis consuluisse contra Bal.imò quòd maritus posset donare parta constante motrimonio, vt intelligat,quando subesset iusta causa donando,vt in d.l.Filiussa.in vers. Quid

Verba Bar.

74

Ad l. Ordi.

Ad l.Tau.

L. Styli.

No. Subintelligentia.

Declaratio ad aliam l. Styli.

[Quid ergo.] Sed tamen moderatè,cõsideratis considerandis, vt in prædicto.§.vltim.l. Cùm plures.Aliâs esset dissipatio, vt in eadem l. Filiusfa. in prin. Et ita loquit Bal. in dicto cõsil. Quanquam re vera intẽtio Petri de Anchar.non videtur fuisse hæc, sed consulere directò contra Bald.& certè si ea fuit, minùs rectè consuluit. Nam Bald. meliùs loquitur quàm ipse Ancha. Qui si in alijs plerunque bene loquitur,non est ex alio,nisi q̃a semper habet Bal. præceptorẽ suum ducem præcipuum, & puto eum nõ vidisse Bald.quando consuluit: aliâs non ita intrepidè firmasset cõtra sententiam Bal.supremi Doctoris & præceptoris ipsius.

In ea.glo. ibi, Vltimo no.Glo.ista ab hinc in fi.reassumit materiã istius l. & loquitur bene ferè in omnibus. Et in primo membro, in quo loquitur de legato collato in voluntatem legatarij,diuersimodè distĩguit Bart. hic,cuius vltimũ membrũ,in quantum loquitur de legato relicto in voluntatẽ legatarij per ista verba, quũ voluerit, carpũt Ioan de Imo.Raph. Cu.& Alex.hic,licèt variè loquãtur. In effectu ergo concludit Alex.post eundem Raph.quòd tex.in l.Vxorẽ. §.pe.ꝭ.titu.1.volens quòd si legatum conferatur in hæredis voluntatem per hæc verba, Quum hæres voluerit,hærede mortuo antequam declarer se velle,nihilo minus legatum valet, habeat etiam locũ in extraneo, in cuius voluntatem eiusmodi legatum esset relictũ. Et sic, si verba præ dicta conferantur in hæredem, quoad effectum his verbis, legatum relictum est purum, ideoque transmissibile, necnon quando legatũ esset relictũ in volũtatẽ legatarij per hæc verba,Quum legatarius voluerit,legatum est purum,quasi illa censeantur adiecta exequutioni dispositionis,prout esset quando alicui legaretur,quum petierit, vt in l. Si decem cùm petieto,ꝭ.de Verbo.obliga.iuncta l.Titia hæredis,ꝭ.de Condi.& demonstra. Quibus dicitur,quòd promissio vel legatũ factum alicui,cùm petierit,non est dispositio conditionalis, & consequenter tale legatum transmittitur ad hæredes legatarij decedentis, antequã declaret se velle.Quanuis Ioan.de Imol.& Angel. de Perigl.col.6.teneãt, legatum perdi ex non facta declaratione per legatarium. Et in effectu Raphaëlis opinio,quam etiam(vt dixi) tenet Alex. non multum distat ab opi.Bar.in d.l. Centesimis,ad fi. quã ipsimet tenẽt. Atten. Nam quanuis Barto. dicat ibi, quòd quando legatum confertur in volũtatem legatarij,dicendo, quum voluerit,dicatur relictum post mortem suam,& sic non requiratur,quòd declaret se velle: tamen in effectu idẽ est,illud dicere, quod dicunt Raph. & Alex.quòd eiusmodi legatum cẽsetur purũ,quando sic legatur,Cùm voluerit legatarius. Sed bene differt quod Rapha.& Alex.tenent à ratione per Bart.hic assignata.Pro qua ratione,etsi Bart. Alleget d.l. Vxorem, §.pe.tamen ille text.nullatenus probat eam,prout latè deducit Alexan. hic.Considero tamen, ꝙ licèt quando relinquitur Titio, quum ipse voluerit,in effectu non differat intellectus Bart.in d.l.Centesimis, vr.s̃.dixi,ab eo quod dicũt Rapha.& Alexã. hic:quia semper hæres legatarij sese non declarantis,dum tamen in mora non existat, admittitur ad legatũ. Tamen quando relinquitur legatario sub conditione, si hæres, vel tertius voluerit,multum interest,an legatum sic factum, censeatur factum post mortem legatarij,vt inquit Bar. in

in eadem l.Centesimis,§. fi. quia tūc si legatarius decedat ante hæredem, non transmittitur, vt in l. Post mortē,C.de Fideicō.cū glo.& in l.Hæres meus,ff.de Condi.& demonstra. Sed tenendo opi.Raph.& Alex. quæ est, vt dixi, quòd tale legatum est purū, transmitteretur. Et quāuis sit dubiū in his casibus,scilicet,quoad hæredē & tertium, in quorū voluntatē fuit positum legatum,quæ sit verior opinio,tamen in dubio, videtur tenenda opinio Bar.in dicto.§.Scæuola.E-
75 go†autem in hoc puncto,scilicet,vbi ponitur legatum in voluntatē legatarij,putarem,sic esse concludendū,quòd si legatarius antequam decesserit,declarauerit se nolle,vt in l. fi.§.Sed etsi quis,C.cōmunia de lega. vel etiā si non declarauerit exprimēdo se nolle,tamen essemus in casu in quo tacitè cēseatur declarasse se nolle,vt est videre,quādo fuit cōstitutus in mora,vel quādo fuit monitus per iudicē,& monitione non obstante non declarauit,& sic amisit declarandi facultatem, vt in l. Mancipiorū,ff. de Op.leg. vbi no.Bar.Et hoc casu tale legatū,scilicet, quū legatarius voluerit,expirat,& regreditur ad hæredem,vt pote effectū quasi caducū,iuxta l.Vnam,§.In primo,C.de Cadu. tollē. Quod probatur optimè ex eo quod Bar.hîc dicit in versic. Quæro quomodo sciam,quòd ille nolit arbitrari,in duobus primis membris distinctionis,quā facit in terminis similibus.Et ita procedat opi. Ioan.de Imo.tenētis,q̄ si legatarius,cui factū fuerat prædictū legatū,moriat̃ absq; declaratione voluntatis,imputet sibi,ex quo non impleuit conditionē illā,quā sola voluntate potuisset implere,in l.Si ita legatū,§.Illi si volet,s. tit.1.vt intelligat̃, quādo legatarius amisit declarādi facultatē.f.vel p̄ morā ab eo incursam,vel per ipsius contumaciā,vt.s.proximè est dictū.Confirmat̃ hoc,Quia cōmodum ex testamēto proueniens,si sit repudiatū per eū cui fuerat delatū,non transmittit̃ ad hæredē repudiantis, vt probat̃ ex l.Vna,post prin.C.de his q̄ ante aper. tab.Vbi Bal.&Doct.notant.Et tenet Bar.p̄ eādē l.in l.Vetre præterito,col. 6.post mediū,s.de Acq.hęr. Sin autē talis legatari⁹(&sic seq̃t̃ scd̄m mēbrū distinctionis) neq; exp̄ssim,neq; tacitè declarauerit se nolle, neq; fuit in mora,aut peruicacia nolendi,in qua non potest censeri fuisse, ex quo,vt dicit Bart.debebat declarare se velle ad propriū suū cōmodū,tunc si moritur,transmittit legatū vt purū,nō auté redit ad hæredes testatorū.Et hoc casu procedat opinio Raph. & Alex. & istud est etiā de intētione Paul.de Cast.in d.l.Titia hæredis,ff.de Cōdi. & demonstr. in declaratione illius l. post Bart.in l.1.eo.tit.quē ibi Pau.affert,nō quidē vt Bar.in eod.§.fi.l.Cētesimis, inquit, (& minùs aptè, salua ipsius venia dixero) quia moriens dicat̃ velle,sed quia legatū sub tali conditione relictū est in se ipso purū. Et cùm non sit repudiatū, consequēter est trāsmissibile, vt in iuribus vulgat̃. Neq; etiā(vt p̄dixi post vtrūq; Imo.) tex.in eod.§.Scæuola,aliquid probat in præsidiū rationis Bar.&.s.dicta videt̃ vera resolutio in prędicto pūcto, non clarè expedito per Docto.hîc. Taxatur ratio Bar.

Iuxta præmissa est ponderandū,id, qđ ex verbis Bar. deducitur.f.q̄ si relinquatur alicui legatū sub cōditione,quū hæres,vel quū tertius voluerit,ex quo talis cōditio(vt est.s.dictū) in hoc casu ęquipollet illi cōditioni, si hæres vel terti⁹ arbitratus fuerit,& arbitriū ferendū sit ad vtilitatē legatarij,tūc debet recurri ad distinctionem,an declaratio facienda sit circa

res, vel circa personas: & in alterutro illorũ casuũ aliter & aliter debet statui seu concludi, vt patet ex verbis Bar. ponẽtis metã tẽporis. j. quod debeat fieri declaratio: vtq; id nõ omittã, ille tex. in dicto. §. Scæuola, est no. ad aliud. s. q; sicut rogatus restituere post mortẽ, videt etiã rogat⁹ restituere quũ voluerit, priusq̃ moriat, sic etiã rogat⁹ restituere quum voluerit, videtur rogatus restituere post mortẽ. Et sic est casus econtra ad l. Post mortẽ, C. de Fideicom. Ad qđ tex. ille est mirabilis, & in iure vnicus scđm Lodo. Ro. in sing. 426. incipien. Instituo Titium, & cõsequenter non probatur in illo tex. qđ Bar. dicit. Nõ enim est verũ dicere (salua iterũ pace ipsi⁹) vt ipse inquit, & retuli. s. eũ dicere, q; hæres ibi per mortẽ censeatur velle, quia imò contrariũ est regulare. s. q;
76 voluntas † morte extinguitur, vt in l. 4. ff. Loca. quã ita summant ibi Bal. & Doctor. Sed vera ratio est, quia fideicommissum censetur ibi relictũ post mortẽ hæredis, cùm fuerit grauatus sub conditione illa, quũ volet, secundũ eundẽ Bar. in d. l. Cẽtesimis, ad fi. ff. de Verb. obliga. quẽ ibi Doct. sequuntur, & in specie tenet Ioã. de Imo. & Alex. hîc, & idẽ Ioan. de Imo. in l. Captorias, col. 2. s. de Hære. insti. & Soci. in l. Vtrũ, §. Cùm quidã, col. 2. j. de Reb. dub. & ibi ponit rationẽ differẽtiæ inter cõtractus & vltimas voluntates, quã vide per eũ. Et vi. etiam alia, quæ in hoc proposito adduxi, in l. Vnũ ex familia, in prin. j. isto. tit. Et in eo qđ glo. ista dicit, idem esse relinqui legatum conditionaliter in voluntatem hæredis, & tertij, reperio (vt. s. in alia parte istius gloss. tetigi) q;
77 imò † l. 29. titu. 9. Partita. 6. dicit esse differentiam inter hæredem & tertium. Quia in voluntatem hæredis collata dispositio bene valet, secùs autem, si in voluntatem tertij conferatur, vt ibi dicitur in versicu. [*Mas si dixesse.*] iuncto seq. [*Mas si el testador.*] nam primus loquitur de hærede, secundus de tertio, & in vtroque testator vtitur verbo volitiuo simplici. Et crederem quòd in illo puncto cõmissionis factæ in voluntatem hæredis super relicto per testatorem ab eodem hærede alteri dando, lex illa sola decidat illum casum, contra glo. communiter approbatam hic, & alibi quòd sciam de Iure reg. in specie non reperiatur decisus: licèt in genere sub ll. Fo. & Tau. necessariò inclu-
78 datur. In † alio autem casu, vbi fit relicti commissio in voluntatem tertij conditionaliter, quam commissionẽ prædicta l. Partitæ sequendo ius cõmune, refellebat, corrigitur hodie p ll. Fori vsitatas, & per ll. Tau. idem disponentes, & sic quòd possit legatũ relinqui & conferri in voluntatem tertij, id est, si tertius voluerit, quia, vt dixi, illæ ll. non abhorrent à voluntate captatoria in legatis, imò illam tuentur, recipiunt, & fouent, siue relictum committatur in voluntatem hæredis conditionaliter, siue tertij.

In glo. Si voluerit, ibi, id est, si volũtariè arbitrarus fuerit, gloss. exponit text. hoc modo, ne videat decidere cõtra iura. s. in eadẽ met gl. adducta. Itẽ vt tollat contrarietas de hac l. in prin. ad versũ, si voluerit. Vult ergo gl. q; iste tex. loquat de arbitrio volũtariè p hæredẽ đclarato & exequuto; nõ aũt đ volũtate simplici seu libera. Et hãc expositionẽ sequũt vnanimiter Doct. hîc. Et inqt Pau. de Cas. quẽ Alex. in finalib⁹ verbis sequit, facere Communis omniũ con clu. glo.
79 ad decisionẽ q̃stionis, † si fortè statutũ dicat, q; si qs voluerit mulierẽ certę qualitatis, putà viduã, vel honestã, vel similem cognoscere, puniatur, &c. vt debeat cũ effectu intelligi: i. si actua-

si actualiter eam cognouerit, quia so la voluntas non esset ad pœnam statuti incurrendam sufficiens, nisi ad effectum perduceretur, prout etiam exponit hæc gloss. istum text. Verba enim cum effectu sunt accipienda. l. 3. §. Hæc verba, ff. Quod quisq; iuris. & in. §. Hæc autem verba, de Pœnitē. distin. 1. Ad idem l. pen. §. Docere, ff. Ne quis eū qui in ius vo. est vi exi. & in. c. Relatum, de Cleri. non residen. vbi glo. allegat plures cōcordantes. Vltra quas adde bonū text. in simili, in l. 3. §. Qui sic, ff. de Sta. libe. qui in suo casu non est alibi secundū Dy. relatū ibi per Benedictū de Plum. vbi si alicui seruo relinquitur libertas, quum dare poterit, non cōsequitur eam, nisi actualiter det, vel saltē per eum non stet, quominus det. Et illū tex. cōmendat Bal. consilio. 27. volu. 2. quòd verbum, velle, intelligitur cū effectu, & actu subsequuto. Et sic Bal. contorqnet eum ad nostros terminos, id est, de conditione ibi positā, cùm poterit, ad cōditionē, quum velit. Ad idem est text. in l. Labeo, in prin. eo. titu. quem ibi adduciridem Bās, vbi tex. loquitur etiā de cōditione, quum poterit, adiecta ad factum, & intelligit (vt. s.) cum effectu. Et pro prædicta decisione vltra glo. hic, allegat Pau. de Cast. text. cum glo. in l. fi. ff. de Rerum di. vbi ista verba, [*Voluerit transcēdere.*] exponuntur, id est, voluntariè seu dolosè trāscēderit, & sic exigitur voluntas effectualis & dolosa. Et ibidem Bart. decidit expressè idē, quod Paul. hic, post Guill. de Cu. Ad idem est glo. in l. fi. in glo. 2. C. de Co di. Quam etiam ibidem ponderat idem Paul. Et glo. in l. Si constiterit, in parte, Voluerit, C. Fi. regum. & in cap. Si diligenti, in versi. Purgare, de Foro cōpe. & bona glo. in l. Si ex asse. 1. char. s. de Acq. hære. & notant

Verba cum effectu accipi debent.

Bal. Ang. & Ioan. de Imo. in l. Si quis Semptonium, s. de Hære. insti. & per ea quæ ipsi ibidem dicunt (vbi videndū est) declaratur glo. ista quoad intentionē istius tex. Et prædictas glo. vnà cum præfata decisione Doctorū eis innixa, sequitur And. sic. Barba. in c. Nonnulli, col. 17. de Rescri. & in cō sil. 23. col. 3. volu. 2. & Feli. in tractā. de Conatu, col. 4. in prin. quē habeo in meo lib. sub. c. 1. de Præsumptio. His conducit no. consilium Bal. 356. quòd incipit, Statuto placētiæ, lib. 1. vbi eleganter decidit no. quæstionē de eo qui prostrauit nuptā, & priusq̄ peruenisset ad actū vltimarū aufugit.
86 † Quæ decisio declarat, & limitat, hanc cōmunē sententiā non procedere, quando statutū sese expressè retulisset ad volūtatem cū aliquo actu proximo, licèt non perfecto, vt est videre in nixu ad copulam, in quo ipsé Bal. loquitur. Tūc enim ille actus voluntariè attentatus sufficeret, etiā si res non perduceretur ad effectū, vt ibidē ipse tradit, qui omnino est vidēdus. Et ex prædicta cōmuni decisione Doct. in d. l. fi. ff. de Rerū di. Fran. Cremen. in sing. 49. incipien. Ad decisionē talis quæstionis, decidit vnū, videlicet (statutū siquidem disponebat) q̃ si quis voluisset aliquem toxicare, seu venenare, puniretur pœna mortis, & accusatus seu inquisitus (quē dicit se defendisse) præparauit venenū, & priusquā illud præberet ei, quē volebat occidere, est detectus, consuluit ipse Cremē. per prædictā, illū non esse puniendū pœna cōtēta in statuto, ex eo q̃ venenatio nō fuit sequuta actualiter. Quæ decisio nunquā mihi placuit, in terminis in q̃ suis ꝑpter decisionē Bart. in l. 1. ad fi. ff. ad l. Pōpe. de Parrhi. vbi tenet illius tex. argu. q̃ si qs emit venenū, vt daret alicui, quāuis nō dederit, puniri debet

Decisio Frā. Cremen.

Aduertendum.

acsi dedisset. Quod dicit esse nõ cõtra monachos q dicũtur voluisse venerare Abbatẽ S. Proculi. Et ista est
Communis sententia cũ Bar. cõis sentẽtia Docto. scđm Io. de Ana. in c. 1. col. fi. de Sortile. & tenet idẽ Ioan. de Ana. in rubrica de Pri. qui fi. occi. Et est vera opi. cò maximè q i-
81 stud quodãmodo est crimen † proditionis, in quo sufficit conatus vel volũtas declarata, vt. j. etiã dicã, secũdũ Bal. in l. Cũ fratrẽ, in prin. C. de His q. bus vt indig. & in l. 3. C. de Sũma Tri. & fide catho. in versi. Scđm hoc, iunctis verbis proximè præceden. & ibi additio allegat alios Docto. in idẽ & est de intentione. Sa. in l. 1. fi. col. in versi. Itẽ fallit, C. ad l. Corne. de Sica. & idẽ tenet ipsemet Bal. cõsil. 211. volu. 4. In quo proditionis crimine nõ exigitur actus effectualis. arg. l. Quisquis, cũ l. pe. & fi. C. ad l. Iul. Maiesta. Et ita multis retrò diebus fuerat semper mihi visum, quòd prædicta decisio Cremen. in suis terminis nõ procederet, postea offendi Dec. eã nuncupatim refellentẽ per prædictã decisionẽ Bar. & alias rationes in l. Q đ si ab initio, post glo. ibi. ff. Si cert. peta. & in l. Non vult, ff. de Reg. iu. & eũ sequitur Matthæ. de Affli. in consti. Mala. noxia; ante fi. lib. 3. consti. vtriusq; Scici. Præsertim quia in terminis, in quibus loquitur Franci. de Cre. (vt punctat Dec.) delictũ non stetit in finibus volũtatis, sed processit ad actũ facti culpabilis & punibilis, s. ad præparationẽ veneni, & non stetit per eum, qui dare volebat, quo minus delictũ perficeretur, vel cõsumaretur, sed quia fuit præuentus &
Cõcluditur indubiè cõtra decisi. Cremen. detectus, non fuit consumatũ. Et ita intrepidè est tenendum cõtra Fran. Cre. quãuis videat esse cõtra decisionẽ Bart. cõiter approbatã, in d. l. fi. de Rerũ diui. & Pau. de Cast. hic. Sed ei satisfacit Dec. vbi. s. Et re vera tenere cõtra Fran. Cre. potiùs est restringere & modificare cõem, vt nõ pcedat in delicto venenationis, qđ est atrocissimũ, q ei obuiare vel resistere. Et pro decisione Bar. in d. l. 1. Ad l. Põp. de Parrhi. quã. s. adduxi, est quædã l. sing. Part. l. 7. titu. 8. Part. 7. quæ expressè idẽ decidit. Cessante autẽ statuto, de quo loquit Cremen. qualiter puniat simplex tractatus, vel simplex conatus ad venenandũ aliquẽ, vi. no. Bal. cõsil. 443. incipien. Chec⁹, volu. 3. per totũ, vbi eleganter & erudite (prout & semper aliàs) loquit in hoc puncto. Ex cuius dictis sumit declaratio ad dictũ Bar. s. allegatũ, & ad prædictã l. Part. videlicet, nisi ille tractans vel præparans venenũ se ipsum detulisset. Et quanuis Bal. ita teneat, vltra hoc principalis intẽtio ipsius in dicto cõsilio est tenere indistinctè, q nullo casu per solũ ac simplicem tractatũ venenãdi pœna mortis incurratur, sed solũ pœna extraordinaria. Et tenẽdo hoc pro vero & firmo, prout
82 est tenendũ, respondet † ad prędictã decisionẽ Bar. & ad d. l. Part. q nõ debent obtinere vsu, neq; sint practicãdæ, ex generali cõsuetudine, quæ habet, q pœnæ capitales nõ sunt imponẽdę ex delictis attẽptatis, scđm Spe. in titu. quẽ ipse Bal. ibi adducit, & ita post multos dies quã hoc tenuerã interpretãdo hãc legẽ reperij istud tenere Ioan. Firma. cognomento Bertha. in suo Reper. in parte, Venenãs: quanq. Feli. in d. c. 1. de Præsump. vbi ponit tractatũ de Cona. 5. fall. simpliciter sequat Bar. & Ioan. de Ana. vbi. s. Sed (vt dixi) tenendum est qđ Bal. dicit in prædicto consilio, licèt Bertha. non alleget verum initium consilij, neq; numerum, sed simpliciter allegat Bal. in consilio. Sed allegatio certa est ea, quam. s. retuli secũdum veriorem & purgatiorẽ impressionẽ Venetam,

L. Part. pro Bart.

Declaratio addecisionẽ Barto. & ad præfatam l. Part. eã cõprobantem.

Ad easdem, decis. Bar. & l. Parti.

Venetam, quam habeo de prædicto opere Consiliorum Bal. Et si dicatur, quòd est crimen proditionis, respondetur, illud esse impropriè, & largo modo, prout illi Docto. loquuntur, & sic saltim requiritur aliquis actus remot⁹ vel ꝓximus, nec sufficit eo casu solus conatus, affectus, vel volũtas.

In glo. in parte, Nec mora, ibi, Quæ differtur, subaudit Bal. sequunturq; Ioan. de Imo. & Alexã. quia antequã arbitretur non est liquidũ, & sic non exequendum. Sicq; intentio Bal. secundum Imo. videtur esse, quòd via exequutiua non habeat locũ in debito, quando indiget aliqua liquidatione seu declaratione. Bart. tamen hîc ad fi. videtur tenere contrarium, volens quòd si ex forma statuti instrumentum habeat exequutionem paratam (prout hodie cõmuniter habent instrumenta guarentigia, vel habentia clausulam guarentigiam apponi solitam in instrumentis publicis per l. 5. eod. titu. de las Excep. eodemque lib. 3. Ordi.) & in tali instrumẽto quis promiserit interesse, vel aliquid aliud incertum, quod incertum debet declarari per probationes, vel iudice arbitrante, putà promisit indemnitatẽ, vel damna, vel sumptus, vel fructus, vel quid simile, poterit eiusmodi instrumenti peti exequutio, & postea in iudicio exequutionis liquidabit᷑ certa quantitas, iuribus de quibus hîc per eum. Quam decisionem ponit Barto. hîc, subdeducens eã ex hoc tex. vt declarat Ange. de Peri. Nã tex. hîc ad fi. dicit (velut certã quantitatẽ exprimit) qđ exponũt Doct. id est certę quantitatis expressionem inducit, sequuta postea declaratione quãtitatis, quæ quidẽ quantitas postea declarata, dicitur virtualiter cõtineri in prima dispositione arbitrio tutorũ vel alteri⁹ cõmissa. Et ita in proposito decisionis Bart. cẽsetur etiã virtualiter cõtineri à principio in instrumento illa quantitas, quę postea declarabit᷑ per probationes faciẽdas in iudicio exequutiuo, i. decẽ dies, qui assignantur per eandẽ l. Ordinamẽti, qui vulgo vocãtur, del Remate. Et sic tex. iste videtur facere pro Bar. Sed glo. hîc (prout etiã perpendit Pau. de Cast.) facit pro Bal. intelligẽdo eã, vt dixi intelligere Bal. Ioan. de Imo. & Alex. Sed rectè intellecta glo. & declaratione Bal. eorũ intentio non fuit ea, quam dicunt fuisse Imo. & Alex. videlicet, loqui de exequutione effectuali, sed de petitione actuali ordinaria, id est, de intẽtatione actionis, quæ nõ potest fieri, vbi subest aliqua dilatio, qua pendente quis nõ admittitur ad agendũ reo inuito, vt in. §. omnis Instru. de Verbo. oblig. & in l. Centesimis, in prin. ff. eod. & ita accipit Bart. dum refert glo. hîc, priusquam decidat quæstionem in versu vlti. Postea autem, in fi. verbis, argumẽto huius l. ad fi. (vt modò dixi) trãsit ad decidẽdũ, qđ retuli. s. in terminis prędicti statuti, quũ glo. hic loquat᷑ de iure cõi, quo attẽto, non est tractandũ de via exequutiua, nisi præuia ordinaria. Et quãuis Alex. breuiter se expediat, allegãs nõnullas remissiones, & cõfusãs cõcordiã Ioã. de Imo. & defendẽs Bar. ab impugnatione Rapha. adhuc tamẽ per ea quæ ipse tradit, res non reddit᷑ expedita neq; clara. Necnon quãuis Ang. de Peri. multa notanda hîc tradat in hoc proposito, & ad materię intelligentiã satis accõmodata, tamẽ procedũt scđm varias practicas Italiæ, & nõ bene adaptant᷑ ad prędictã l. Ordi. Quapropter quatenus ad prædictã l. Ordi. attinet, meliùs videt᷑ adaptari concordia Pau. de Cast. hîc, volẽtis in effectu, ante oĩa faciẽdam Ad eandem l. Ordi.

esse liquidationem quoad substantiã obligationis, hoc est, quòd si instrumentũ est conditionale, priùs ostendatur purificatio cõditionis, per tex.no.in l.Hoc iure, ff.de Verb.obliga. Quã ad id summè cõmendat Bal. in l.Cum testamento, C.de Testam. manumi. Idẽ si obligatio esset in diẽ concepta, nàm etiã requiritur, quòd priùs cõnstet de aduentu diei, quia instrumentũ, quantũcunq; habens clausulas exequutiuas seu guarentigias, non est mãdandũ exequutioni, nisi priùs cõstet, diẽ cessisse, quasi cessio diei sit de substãtia exequutionis. Quia aliàs cõtractus non dicitur purus, neq; omnino cert⁹, prout debet esse ad ipsius exequutionẽ, etiã per l. Ordin. vt in terminis tenet Ioan. de Imo. cõsil. 136. col. fi. in causa quę vertitur, & sequit̃ Dec. cõsi. 459. in prin. & ante ipsos tenet Ang. de Peru. post glo. & Pe. in l. 1. C. de Condi. ex l. Si verò liquidatio sit facienda quoad quantitatẽ, putà quia in instrumento duntaxat fuit promissum interesse, vel indẽnitas, vel fruct⁹, vel dãna, prout dixi Bar. hic loqui, & tunc præsupposita liquidatione substãtię obligationis p cõditionis existentiã, vel cessionem diei, creditor bene potest petere, vt debitor incarceret̃, vel ipse mittatur in possessionẽ (aliàs tenutã) bonorũ debitoris. Vel scd̃m stylũ in Hispania magis versatum & vsitatũ, fiat pignus iudiciale per nuntiũ à iudice missum, ad hoc vt debitor designet, vel nominet bona sufficientia ad solutionẽ debiti principalis cum expensis. Itẽ præstet satisdationẽ, q bona assignata p debiti exequutionę loco pignoris iudicialis, tẽpore vltimatæ & effectualis exequutionis, vulgo [*el Remate,*] erunt æquiualentis valoris ipsi debito, pro quo fuerũt assignata & capta, vice pignoris, itẽ & pro expẽsis, &c. & tunc potest iudex mãdare vt bona capiant̃, priusq̃ fiat vltimata exequutio, vulgo [*Remate,*] p dationẽ insolutũ, vel per venditionẽ bonorũ designatorũ pro exequutione faciẽda. Et hoc casu propriè loquit̃ Bart. prout verba ipsius apertè sonãt. Nã loquitur de petitione exequutionis, & postca subdit, q in iudicio exequutiuo æstimatio vel quãtitas ipsius interesse vel alterius, pmissi incerti liquidabit̃. Sed Doct. cõiter dicẽtes se tenere cõtra Bart. loquunt̃ de vltima exequutione, quæ est propriè & strictè exequutio, vulgo [*Remate,*] & nõ potest fieri, vel ad eã perueniri, nisi in pcessu exequutio præambulo liq̃det̃ interesse, scd̃m Doct. cõiter relatos p Iasonẽ, in l. 1. in prin. col. 5. ff. de Eden. Qui etiã concludit cõtra Bart. hic, & minus bene. Quia, vt prædixi, Bart. hic rectè intellectus nihil aliud vult, q̃ prędicti Doct. Imò ipse Bar. & illi tendũt in eundem scopũ, & non sunt duæ opiniones cõtrariæ, prout inquit Iaso ibi, sed oĩm est vna sola & concors opinio. Et ita etiã est intelligendum id, quod idẽ Bart. tenet in d.l. Proinde, §. Notandũ, ff. Ad l. Acquil. Et hæc consonant prædictæ legi Ordi. disponenti, q cõtract⁹ certi, id est liquidi, & sic certi per omnimodã certitudinẽ mandentur exequutioni, seu sortiantur effectũ vltimatũ exequutiuum. Præterea q de iure istius regni propria exequutio, sit exequutio vltimata, quæ Hispanè vocatur [*el Remate,*] vt.S. dixi, probatur apertè ex l. 64. in ll. Tau. in illis verbis in prin. positis ibi, [*En quien fueren hechas las execuciones.*] iũctis finalib⁹ verbis eiusdẽ l. Cõprobat̃ ex eo qd̃ singulariter tenet Bal. in l. 2. in versi. Or modo nu. 11. C. de Exec. rei iud. Vbi no. dicit, q etiã si caueatur statuto q cõtra istrumẽtũ publicũ habẽs paratam

Hallucinatio Ias. post alios. DD. in intellect. decis. Bart. hic ad fi.

Ad eãdem l. Ordi adaptatio.

tam exequutionem non possint opponi nisi certæ exceptiones, prout cauetur l.4. titu. de las excepciones,
83 li.3. Ordi.† quæ præcedit immediatè prædictam l.5. de cuius intellectu agimus, nihilo minus opponi potest exceptio defectus liquidationis. Et paulo.s. dicit Bald. referens Bart. hic, quòd liqdatio potest fieri per omne genus probationis, secundum Ang. de Peri. hic. Et ex his quæ Bald. dicit in duabus quæstionibus coniunctis, satis colligitur, eundem Bal. voluisse idem, quod.s. dixi Paul. de Cast. hic velle. Et quod Bald. ibi dicit de exceptione liquidationis obstatiua, & probatione ipsius liquidationis, multū commendat idem Angel. de Perigl. hic, col. fi. Et istud quod Bald. hic dicit, clarè deducitur ex prædicta l.5. Ordina. de las excepciones, dum requirit cōtractum exequibilem debere esse certū in se ipso, id est liquidum, & sic certum omnimoda certitudine, & ita suppletur per omnes practicos: quia non omne quod in se est certum, est liquidum. l. Certū, & l. Cùm ad præsens, ff. Si cert. peta. & l. Antiqui. Si pars hære. pe. & l. Cū quidam, §. Quod dicitur, & §. Suum. s. de Acq. hære. Ergo exceptio incertitudinis, id est non liquidationis, quæ obstat instrumēto publico per dictam l.5. ab opposito sensu in verbo [*Ciertos.*] non videtur reiecta per l.4. immediatè præcedentem, quæ taxat numerum exceptionū, quas solas hodie disponit posse opponi contra talia instrumenta publica. Quia secundum Ange. per glo. ibi, in l. Ita nobis pudor, C. de Adult. nunquam per tale statutum vel simile videtur explosæ exceptiones prouenientes ex alijs statutis, prout ista exceptio non liquidationis prouenit ex prædicta l.5. Et subdit eleganter Bald. in

Declaratio ad l. Ordin. de las excepcio. 5. dum loquitur de cōtractibus certis exequendis.

prædicto loco, quòd super liquidatione pars est citanda, quia causæ cognitionē requirit. Ad quod est text. cum glo. in l. Nec quicquam, §. Vbi decretum, ff. de Offi. Procon. & lega. in l. In causæ, la.1. §. Causa autem cognita, ibi, [*Et præsentibus aduersarijs, &c.*] ff. de Mino. Et huic vltimo membro Bart. applaudet optimè, quod Barto. met dixit in prædicto. §. Notandum. Reperij, postquam ista scripseram Benedictum de Barzis de Peru. in tractatu guarentigiæ, posito inter opera Alber. Bru. 3. volu. char. 129. in secunda quęstione eiusdem tractatus, col. 2. in vers. Sed tamen in hòc casu, tenentem in effectu prædictam opinionem cōcordantem Pau. de Cast. hic, licèt eum non referat. Et est pōderandum vnum valde no. ex verbis ipsius, quòd in quadam limitatione, quam statim adaptat ad prædictam opinionem concordantem, dicit, q; si statuto caueretur, quòd instrumētum purum & liquidum habeat exequutionem paratā, prout habet sententia diffinitiua, vt dicit se vidisse in quodam statuto Perusino, tūc ante omnia secundum eum esset opus ostendere iudici instrumentum esse purum & liquidum, & non sufficeret tunc liquidari in exequutione, vel processu exequutionis, vt ibi per eum. Sed ita est, quòd l.4. de las excepciones, lib.3. Ordi. æquiparat sentētiam & instrumentum, postea lex.5. sequens dicit, quòd debet instrumētum esse certum, ergo in casu illatū ll. habet locum opinio Bald. hic sup glo. Et Bald. in loco per eum ibi citato, & hic est idem cum primo membro concordiæ Pau. Item quoad sententias præsupponit clarè præfatus Benedictus, quòd sententia non potest mandari exequutioni, nisi priùs præhabita omnimoda liquidatione,

Atten. quæ sequūtur, ad prædictā l. 4. Ordi. de las excep. cū proxima sequenti.

quod est nota. ad exequutorias, quas vocant, emanantes quotidie à supremis tribunalibus: quia oportet fieri liquidationem rerũ incertarum in eis contentarum, priusquã mandentur exequutioni. Neq; sufficit liquidationem fieri intra decem dies, qui conceduntur per legem Ordi. ad opponendam & probandam exceptionem liquidationis, & alias de quibus ibi. Tene menti, quia quoad exequutionem instrumentorum, id quod. s. punctuaui post Benedictũ ad ll. Ordi. item quoad exequutiones sententiarum & exequutorias super eis latas, respectu substantiæ inquã, id est, quoad purificationem conditionis, & cessionem diei, est indubiè verum quod prædixi Benedictũ tenere, nec non præsupponere. Et qui eum non vidisset, posset in hoc falli. Ideo tene cordi fixum. Et practica communis, quæ videtur esse in contrarium, procedit in liquidatione quantitatis, vel damnorum, vel interesse, de quibus loquuntur instrumentum guarentigium, sententia, & exequutoria super ea emanans. Et in eo quod etiam præsupponit Paul. de Cast. (vt redeã ad superiora) videlicet, quòd instru-
84 mentum† purificatum meretur exequutionem paratam, acsi esset purũ à principio. Hoc idem clariùs & latius tenet & prosequitur Bald. in l. Ædita, colũ. fi. 2. repeti. C. de Eden. Quæ Paduana repetitio appellatur. & Ange. & Moder. per tex. cum glo. ibi, in l. fi. §. 1. s. de Vulga. & pupi. & Alex. & Moder. in d. l. Hoc iure. & Areti. in l. Qui liberis, in prin. s. de Vulga. & pupi. Ex quorum dictis articulus iste esset dilatabilis, sed nõ expedit pro nunc in eo insistere. Itẽ est notandũ quod Paul. hic tenet, quòd si tẽpore quo exequutio petitur, conditio instrumẽti esset purificata, vel dies aduenisset, etiam ignorante creditore, qui exequutionem petierat, sufficeret de hoc liquere in processu exequutiuo, quia conditio habetur pro purificata, ex quo erat certum in rerũ natura, quanquã apud nos esset incertũ, & nõ liqdũ. Ad qđ facit prædicta l. Cũ ad pręsẽs, cũ l. seqũẽ. & qđ notat Bald. ibi, in lectu. antiqua, ff. Si cert. peta. & l. Cũ quidã, §. Quod dicitur, &. §. Suũ hæredẽ, de Acq. hære. s. adducti. Et sic nõ poterit eo casu exequutio dici fũdata super incerto, vel non liquido. Addẽdũ est, ad id qđ in istius gl. principio retuli Bal. & Doct. expositiuè ad eã supplere, quatenus subaudiũt ad gl. (dũ exponit illa verba, Quæ differtur) scilicet, quia antequam arbitretur, †non est liquidum, 85
& sic non exequendum: præsupponunt enim apertissimè, quòd legatũ liquidum mereatur exequutionem. Sed in cõtrarium adductis pluribus allegationibus inclinat Dec. in l. fi. 6. nota. C. de Edi. di. Adrian. tollendo: Quam conclusionem Decij, quæ habet, quòd legatum, quantumcũque liquidũ, non sit exequibile, sed quòd debeat exigi via ordinaria per actionem ex testamento vel alijs actionibus, pro eo cõpetẽtib⁹. Limito (vltra ea quæ in prædictis allegationibus Decij tangũtur) nisi hęres cõfiteretur de plano, vel testamẽtũ, vel instrumẽtũ codicilli, in quibus legata cõtinerẽtur. Quia si post talem cõfessionem, iudicialem inquam, fieret ei per iudicem præceptum, vel iussus de soluendo, iuxta l. Si debitori, ff. de Iudi. tunc legatum mandaretur exequutioni, non inquam vt legatum, sed tanquam confessio iudicialis: aliàs si disceptatio subesset sup exequutione legati relicti in testamẽto vel codicillis, an esset faciẽda, nec ne, & sic requireret sententia, secùs esset dicẽdum,

dum, vt. s. concludere. Decium retuli. Ita notabiliter vult Bald. in Authē. Hoc amplius, col. 1. C. de Fideicommis. in versi. Vel dic. quòd erat disceptatio. Quæ decisio nō adducitur p Docto. in prædictis locis ordinarijs, & est cōclusio expedita, eò quia tūc (vt prædixi) non mandatur legatum exequutioni vt legatum, sed vt confessio iudicialis super eo emanans. Quæ quidem confessio iudicialis regulariter meretur exequutionē, vt in l. Vna, iuncta gloss. mag. post ptin. vbi Bart. 3. no. C. de Confessi. Et hoc idem quòd instrumentum testamēti & codicillorum quoad legata non habeat exequutionem paratam, tradit Vinc. de Hercu. quem Dec. non refert, in l. Ait Prætor, §. 1. 3. no. & iterum col. 3. versic. An autem, ff. de Re iudi. non tamen allegat Bal. in dicta Authen. ad id quod prædixi pro limitatione communis opi. contra Ang. in prædicto puncto.

Secundò prædicta communis cōclusio, quæ habet, quòd legatū particulare, quantūcunque purum & liquidum, nō habet paratam exequutionem, restringitur procedere in casibus vbi esset legata quantitas, vel genus, vel species aliena, vel species propria & hæreditaria ad non pias causas: secùs vbi esset legatum corpus hæreditarium, seu species ad pias causas, secundum Bald. singulariter in l. fi. 4. col. in versi. Itē no. hîc meliorem tex. C. de Codi. Mouetur ratione, quia cùm in illo casu legatū nō requirat aditionem hæreditatis, & sic non sit opus actione ordinaria ex testamento, sed officio iudicis exequat, vel petatur, vt in l. Hæreditas, ad fi. ff. de Peti. hære. meritò tale legatū mandatur exequutioni, & pari ratione posset attemptari hodie dicēdum per l. 1. tit. de los testamentos li. 5. Ordin. regulariter in omni legato corporis hæreditarij etiā relicto ad non pias causas, quia indistinctè posset legatarius hodie petere, se mitti in possessionē cuiuscūq; talis legati sibi relicti in specie, vel in corpore hæreditario. Et aduertendum, q̄ ratio præfata Bald. est generalis tam ad legata & fideicōmissa particularia, quā ad vniuersalia, dummodo sint talia, ad quorum confirmationem aditio hæreditatis nō requirat, prout est de iure cōi in legatis ad pias causas, & hodie in omnibus legatis & fideicōmissis ad nō pias causas per d. l. Ordinamenti. Quod verbū est memorabile, & puto q̄ nō reperiet adaptatū ad prædictā l. Imò fortiùs videretur hodie idē esse dicendū in quacunq; re per testatorē legata, quæ esset ppria ipsius, licèt nō esset corpus, sed quātitas, vel esset de rebus, quę seruādo seruari nō possunt, dū tamē reperiretur in patrimonio ipsius, prout Bal. videt velle, in cōsil. 209. ad fi. volu. 4. Nisi dicamus, Bal. ibi loq, nō de exequutione, sed de petitione, licèt verbū exequutio, ibi sit positū, quia verba ibi præcedētia videntur aliud sonare, sed nihilo minus id qđ prædixi, videt hodie tenendū, vt procedat decisio Bal. vbi. s. etiā si sit legata quātitas, vel res similis ex prædicta ratione generali. Et scđm hæc decisio prędicta Ang. potest hodie pcedere, & practicari. Sed potest dubitari circa hoc, cōtra quē faciēda sit exequutio talis legati, hæreditate nondū adita? Et rñdeo, q̄ pcedendū est ad assignādū terminū ipsi hæredi ad adeundā, vł omittēdā hęreditatē, iuxta l. Quādiu, la vltima, cū materia, ff. de Acq. hęr. Quo nō adeūte ītra terminū sibi assignatū, dabit curator hæreditati iacēti, & cōtra eū nōie eiusdē hęreditatis aget ad exequutionē legati & proce-

Ad vulga. l. 1. de los testamētos in Ordi. reg.

Exaggeratio.

Consideratio præcedētium declaratoria, nec non prædictæ l. Ordina.

procedetur vsq; ad actualem missionem in possessionem rerum legatarum. Et iste erit tutus & facilis mod° procedendi in hoc casu. Quod no. ad declarationem & suppletionem prædictæ l. Ordina.

Et circa id quòd Bart. vltimo loco concludit, videlicet, quòd quando propter læsionem recurritur ad arbitriū boni viri, id est iudicis, eo casu à sen-
86 tentia † per eum lata in causa recursus, vel reductionis ad arbitrium boni viri, id est ipsiusmet iudicis, nō potest appellari, post Inno. in c. Præsenti, de Rescrip. quæ est Extrauagans, vbi hoc dicit Inno. in glo. super vers. Impune: plura tradit Alexā. hìc col. pen. & fi. & tandem inclinat contra Inno. & Bart. & istum articulum vltra Alexā. attingit, & plenè discutit Are. post Abb. ibi in c. Super his, col. 8. cum duabus sequen. de Accu. qui post multa per eum adducta, prætermissa etiam distinctione Abba. ibi, concludit indistinctè contra Barto. hìc. Imò quòd possit appellari: fatetur tamen Are. ibi post Ioan. de Imo. hìc, quòd is qui habet recursum ad iudicem, vt ad bonum virum, quia fuit læsus ab arbitratore, poterit à sententia iudicis appellare semel duntaxat. Et ita temperatur communis conclusio cōtra Bart. & saluatur opinio ipsius Bart. respectu secundæ appellationis, id est quoad hoc, vt non posset secundò appellari. Vel potest dici, quòd opiniō Bar. & Inno. saluetur in casu, vbi nō interuenisset magna læsio: quia tunc non posset appellari, quum neque eodem casu in antecedens necessarium posset peti reductio ad boni viri arbitratum, vt no. per Bart. & Docto. per illum tex. cum glo. in l. Si de meis, §. Recepisse, ff. de Arbi. & in l. Si societatem, §. Arbitratorum, vbi Bart. id tenet, col. 7. & Saly. post eum. ff. Pro so. & Bald. in l. vna, col. 1. C. de his quæ pœnæ no. relin. Et hoc voluit Innocen. vbi. s. in versic. Item quia modicum interest, secùs si magna læsio interuenisset, tūc enim posset appellari. Et subdit, quòd in tali appellatiōne debet exprimi quātitas læsionis vnà cū ipsius qualitate, aliàs secundum eundem Bald. etiam in casu magnæ læsionis, non procederet appellatio, quia indistincta, vaga, & generalis, vt in l. Age. C. de Transactio. & idem tenet Ange. de Perigl. hìc colū. 5. Cessantibus autem his duobus moderaminibus, videtur tenēda prædicta communis opi. quæ habet, quòd possit appellari, contra Bart. hìc. Præsertim per rationem Bald. in eadem l. vna, quam tenet etiam Pau. de Cast. hìc, vbi dicit, hoc ideo esse, scilicet posse appellari à sententia reductionis secundū communem contra Innoc. & Barto. quia iudex coram quo reductio petitur, cognoscit tanquam iudex, & non vt arbitrator. Quanquam Saly. in eo. §. Arbitratorum. 4. col. non teneat hoc, prout etiam refert hìc Rapha. Cu. neq; Abb. in dicto. c. Super his, col. penul. Sed Roma. in consilio 261. tenet idem quod Bald. in ea l. vna, & quod Ang. de Peri. hìc. Et post multas autoritates hinc inde Doctorum relatas, contra Bart. hìc concludit Feli. in eo. c. Sup his, col. 5. signāter per tex. singu. secundum declarationem Bar. ibi in l. pe. ff. Iud. sol. quē Bald. vbi. s. adducit, iuncto prædicto, §. Recepisse. Reperio alibi Bald. de quo nemo hìc, neque in locis prædictis meminit, in. c. Præsentata, ad fi. de Testi. ponentem quandam opinionem concordantē inter has opiniones contrarias. Quæ opinio rectè inspecta non displicet, vi. ibi per eum. Vtrum autem isto casu possit peti secunda

cuncta reductiõ ab hac sententia redu ctionis, à qua nõ potest appellari secũdariò, vt est dictũ, vide hic Ang. de Peri. col. 5. de hoc dubitantẽ, post cõtrarias Doctor. opiniones ab eo relatas. Et cogita aduertenter super resolutione ac verificatione istius articuli, quia non parum importat.

Insuper ad huius l. & totius materiæ in rel. supra scriptis, nõ abs re erit
87 adijcere id, qđ Bal. hic tenet eleganter, in repe. col. 5. post mediũ, videlicet, quòd is, in cuius arbitriũ in materia istius l. aliquid remittit, nõ est propriè arbiter, neque propriè arbitrator, sed largo modo. i. assimilat arbitratori, ex cuius arbitramẽto actio nõ orit, sed solũ ex testamẽto scđm formam arbitratus, quẽ postea ipse declarauerit, vt i l. Vnũ ex familia, §. Si de falcidia, ĩ. isto tit. & in hoc solo, scilicet quòd ad ipsum pertinet declaratio, habet instar arbitratorũ scđm Ange. de Peri. hic ad fi. Imò propriùs loquendo talis arbitrator dici potest exequutor, seu commissarius. Et effect⁹ ac differentias ex hoc resultantes vi. per eũdem Bal. in prædicta col. 5.

In ea. glo. ad fi. Gloss. ista videtur signare differentiam, an legatum cõferatur in volũtatem hæredis, an tertij, vt primo casu legatum non valeat, secundo sic: quod vltimum est falsum. Nã secundum omnes Doct. conclusionẽs. s. adductas paret, non esse differentiã inter hos duos casus: quia in neutro eorũ legatũ valet. Et ita loquit contrariũ. Sin autẽ conferatur in arbitrium hæredis vel tertij, vtroque casu valet, secundũ Ioan. de Imo. hic, quẽ vide respondentem ad contrarium per gloss. adductũ de. §. Cũ quidã. Quãuis alij Doct. hãc glo. nõ legãt. Sed quomodo istud hodie procedat, diximus. s. in gl. 2. super vltima ipsius parte, quæ incipit, Vltimo no. Ad ibi dicta recurrendum erit.

Explicitis his quæ ad declarationẽ tex. glo. & dictorũ Bar. cõducunt, cuius Bar. dicta, aper ea, quæ sunt tradita, vt plurimũ manent examinata, operæpretium est insistere super duab⁹ principalibus difficultatibus, ex quibusdã motis p Bal. hic in repeti. quarũ resolutio nõ mediocriter cõfert ad prædictorum ac totius materię perfectam cognitionẽ & intelligentiã.

Prima igitur difficultas extra glo. & cõmentarium Barto. signatur per Bal. hic, in col. 2. repetit. de l. Fideicõmissa, § Sic fideicommissum, ĩ. titu. ĩ. vbi potest testator legare alicui purum hac adiectione, nisi hæres noluerit. Et tamen resoluendo duplicem negatiuam in affirmatiuam, prout solet fieri, vt in l. 1. C. de Furtis, vide tur relictum sub conditione, si hæres voluerit, & sic videtur legatum posse poni in voluntatem hæredis, contra ea omnia, quæ superius tradita fuere post glo. Ad hanc difficultatem respondet Bal. quòd supradicta intelligenda sunt, & procedunt quoad voluntatẽ substantiuam, hoc est, quoad substantiam ipsius simplicis voluntatis. In quam quidem voluntatem legatum & eius validitas conferri non potest. Sed diuersum est quoad voluntatem extinctiuam vel resolutiuam, in quam legatum, vel dispositio vltima bene potest cõferri, vt in l. 2. cum glo. s. de in diem adiect. & in l. Quod si nolit, §. Si quis ita. ff. de Ædi. edicto. In prædicta si quidem l. 2. iuncta glo. no. & ordina. ibidem dicitur, quod aliud est dispositionem esse puram resoluendam 88 sub conditione, aliud est esse condirionalem absolutè. Nã (vt idẽ Bal. hic dicit) ad valorem actus sufficit eũ habere initiũ esse, licèt ex pòst facto possit

Animaduerte ad intelligentiam. §. Sic fideicõ. l. Fideicom. infrá, tit. 1.

possit resolui, vt in prędictis iuribus. Sic à simili dicit idem Bald. ꝙ Dominus Papa concedit literas ad beneplacitum, non autem si ei placuerit, vt voluntas, vel placitum sit terminus ad quem, & non terminus à quo. Ad id etiam allegat quæ no. in l. 4. ff. de Serui. titu. generali. Vult itaque Bal. quòd in dicto. §. Sic fideicōmissum, dispositio fuit pura, sed resoluēda sub conditione noluntatis, seu cōtrariæ voluntatis ipsius hæredis. Nā ibi dixit testator, quòd legabat alicui sub cōditione, nisi hæres nollet. Sic ergò secundum intellectū Bald. legatum seu fideicommissum censetur purè, non conditionaliter relictum, sed speratur resolui in euentū noluntatis, id est, contrariæ voluntatis ipsius hæredis. Et huic intelligentiæ applaudet litera ibi, dum loquitur per impropriationem dicendo, quòd tale legatum est quasi conditionale, quę dictio, quasi, apud oēs est nota impropriętatis, vt in l. Si rē mobilem, cum glo. ff. de Acquirē. posse. cum similibus. Et sic cùm conditio non apponeretur ad substātiā ipsius actus, sed potiùs ad resolutionem ipsius tex. ille vocauit talem actū siue dispositionem quasi cōditionalem, scilicet respectu effectus resolutiui, non autem respectu, seu consideratione originis ipsius dispositionis, quæ est pura, licèt resoluēda vel adimenda possibiliter in euentū & existentiam cōditionis noluntatis, seu contrariæ voluntatis.. Quod etiam voluit Bart. in eo. §. Sic fideicommissum, in prima responsione ad prædictam l. 2. de Indiem adiect. allega-
88 tam per eum pro contraria. † Et sic quoad hoc non est differentia inter contractus & vltimas volūtates. Nā & in cōtractibus est id certissimum, quòd dispositio quæ venit resoluenda sub conditione, est pura in se ipsa, vt in d. l. 2. cum glo. Sed obiter omittendum non est, quòd licèt dispositio inter viuos sit pura, tamen nō videtur interim exequibilis. Et hoc videtur probari prima inspectione ex l. Pecuniam, ad fi. ff. Si cert. peta. Sed communiter tenetur contrariū, per glo. à Doct. communiter approbatam, in ea l. 2. per quam elegāter infert Bartho. Soci. in ea l. Pecuniam,
89 in vlti. no. quòd † quando in instrumento habente aliàs paratam exequutionem, est promissa certa quantitas cum hac adiectione seu additamento, quòd si facto calculo reperiatur minus deberi, illa minor quātitas censeatur promissa, quòd eo casu nihilo minus in quantitate etiam maiore purè promissa, etiā si sub tali conditione possit resolui, poterit fieri exequutio. Et ita dicit, se pluries obtinuisse per glo. d. l. 2. & per notata per Barto. in l. Iulius, ad fi. ff. de Condit. inde. & idem tenet Dec. in vlti. no. d. l. Pecuniam, addens text. in d. l. Hæc venditio, in prin. ff. de Cōtrahen. empt. dum dicit, [*Habet enim certum pretium.*] & ibi respondet ad dictam l. Pecuniam, quæ (vt dixi) videbatur facere in contrarium. Quod est no. ad prædictam l. 5. de las Excepciones, lib. 5. Ordi. loquētem de instrumentis publicis exequendis. Ad instrumēta guarētigiata.

Et, vt ad præmissa redeam, eandē intelligentiam ad dictum. §. Sic fideicommissum, vult Paul. de Cast. hic, super fina. parte glo. 2. in versicu. Interdum committitur resolutio legati, &c. iuncto primo mēbro in versic. Interdum in arbitrium, &c. & tenet etiam Albe. in eodem. §. Sic fideicōmissum. Quam intelligentiam ipse declarans post Dy. ex ea infert, quòd si in casu illius. §. hæres moreretur Prosequit intelle. eiusdem tex.
90 priusquam declarasset se nolle, † nihilominus

hilominus legatū deberetur, quia ab initio fuit datum purè, & nō extitit, imò defecit conditio resolutoria, in quam aut in cuius euentum fuit collata eiusdem fideicommissi ademptio. Et ita concordat illum text. cū tex. in. §. Quanquā, eiusdem l. Sed secundum istum intellectum videtur subesse difficultas de illomet tex. dū exigit primam hæredis voluntatem ad hoc, vt legatum valeat. Vult nanque ille text. quòd vbi testator dixit, volo dari centum Titio, nisi hæres meus noluerit, visus sit velle dicere, si hæres meus voluerit. Ad quid enim requireretur ibi prima voluntas, dum litera ibi dicit, [*Primam voluntatem.*] nisi id ita esset? Et consequenter videtur contra intētionem omnium tenentium, quòd conditio ibi apponitur solummodo ad actus resolutionem, & non ad substantiam & neruum ipsius actus vel dispositionis. Sed considerandū est, vt ibi perpendit Albe. & etiam Rapha. Cu. licèt eum nō referat, quòd verba illa, nisi hæres noluerit, non resoluuntur in conditionem expressam, si hæres voluerit, quæ suapte natura est suspēsiua dispositionis, sed resoluuntur in conditionem volitiuam tacitam seu subintellectam, quum legatū sit purum, sed ademptum sub contraria cōditione, si hæres nolit, vt est. s. sæpe ac sæpiùs dictum. Et sic quousq; hæres declarauerit, se nolle, censetur tacitè velle, & illa est conditio volitiua implicita ex prædictis verbis tacitè resultans. Et hoc est, quod vult ibi Albe. post Dy. vbi formaliter in alia expositione inquit, Ibi noluerit, id est, hæres meus se nolle declarauerit. Sic ergo ad id quod. s. opposui de repugnantia illius literæ in se ipsa dum dicit, [*Primam voluntatem exigit*] extat clara responsio vltra Doctor. quòd exigitur expressa hæredis declaratio respectu volitionis affirmatiuæ, quæ tacitè inerat. Et exigitur inquam ad hunc effectum, ne postea hæres possit variando declarare, legatū non deberi, & per consequēs legati validitas non possit deinceps resolui, imò debeat subsistere legatum perpetuò firmum, & incommutabiliter validum. Et istud apertè vult tex. ibi dum ex præmissis immediatè infert, [*Ideoq; post primam voluntatem non erit arbitrium hæredis dicendi se noluisse.*] Intelligo vel expressam, vt modò dixi, vel tacitam, vt inquit Albe. Nam, vt ait Rapha. qui idem tenet, illa cōditio negatiua, [*Si noluerit.*] intelligitur, id est, quāprimum potuerit, declarauerit se nolle, vt in l. 1. §. Item si ita, Ad l. Fal. & sic tacitè cēsetur velle, ex quo non dicit se nolle, quamprimum possit. Sed tutius est intelligere tex. vt. s. primo modo de voluntate expressa & declarata ad effectū, de quo. s. scilicet, vt ampliùs dicere non valeat se nolle. Nā licèt id quod Rapha. dicit post Albe. sit verbū singulare in proposito, tamē restringit nimium illum tex. qui considerat & expendit, imò requirit solam primā voluntatem. Ideo fortè requireretur interpellatio eius, in cuius voluntatem (aliàs potestatem) est positū nolle, ad hoc vt deinceps non posset declarare se nolle, ex quo tex. in eodem, §. vt dixi, loquitur de voluntate expressa. Et ista est propria mens illius tex. cui bene consonant alia verba eiusdē text. dū ibi dicitur, [*Sufficit quidem semel declarasse hæredem voluntatem, ut ampliùs resilire non possit.*] Et ad idem est bonus tex. in simili, vbi de hoc re. seruo dicendū, in l. Statu liberū, §. fi. J. isto tit. Alium intellectū ad dictum. §. Si fideicōmissum, videtur voluisse gloss. in dicta l. 2. De In diem adiect. ad fi. 19

Instat circa eundē intellect. per obiectionē difficultatis.

Consideratio pro solutione obiectionis.

Alius intellec. ad. §. Si fideicōmissum.

ad fi. quem ibi videtur Bart. sequi,& in l. Quibus diebus,§. Quidam Titio, ḟ. de Condi.& demonst.(licèt in præsentiarum sese non firmet) quo text. mouetur gloss. prædicta, videlicet, q̃ in vltimis voluntatibus non est vis, an conditio adijciatur substantiæ dispositionis, an verò ipsius resolutioni, quia vtroq; casu dispositio redditur cõditionalis. Et principaliter adducit prędictos tex. videlicet dictũ. §. Sic fideicommissum,& l. Si tibi legatũ purè. ḟ. de Adimen. lega.&(vt dixi) idem vult Bar. in dicto. §. Quidam Titio,& ibi Bal. Et adhuc clarius Pau. de Cast. reddens rationem diuersitatis inter contractus & vltimas voluntates,& ibidem Soci. Quam rationem ponũt etiam (licèt non ita clarè) Raphaë. Fulgo.& Saly. in eadem l. 2. approbantes glo. ibi, quã etiam approbant alij Doctores communiter in ibi. Sed tamen quoad casum text. in dicto. §. Sic fideicommissum, verior est præcedens intellectus, scilicet, q̃ legatum prædicto modo relictũ sit
91 purum quoad ipsius substantiam. † Sed cùm in effectu in casu dicti. §. Sic fideicommissum, nõ fieret transmissio, si legatarius decederet pendente declaratione voluntatis ipsius hęredis, licèt postea nõ declaret se nolle, vt in dicto. §. Si tibi legatum, quoad illum inquam effectum posset talis dispositio censeri cõditionalis,& sic bene videtur allegari tex. in dicto. §. Sic fideicommissum,& d. l. Si tibi legatum, per glo. prædictam. Sed text. in. §. Quidam Titio, non videtur bene allegari per eandem, quia dictio, [*Nisi*] ponitur ibi pro, si non, vt inquit Bal. in dicto. §. Sic fideicommissum. Sed ex quo verba illa tendũt etiam ad resolutionem dispositionis, non multũ expedit circa id insistere, cùm vtrunq; in eundem vergat scopum.

Extat ergo ex pręmissis, verum intellectum, quem omnes Doct. vbilibet sequuntur ad. §. Sic fideicõmissũ, esse illũ, quẽ prædixi sæpius, quòd ibi fuit dispositio pura quoad seipsã,& nõ fuit posita in meram hæredis voluntatem expressim & explicitè, eapropter est valida, sicque non obstat l. Senatus, §. Legatum, s̃. titu. 1.& alia iura cum eo concordantia, de quib' vnà cum eorum solutionibus habita est mentio. s̃. Sed quia est resoluenda sub conditione, nisi hæres noluerit, &c. requiritur, vt hæres se velle declaret ad eum effectum de quo prædixi, scilicet ne vlteriùs idem hæres possit contrauenire resoluẽdo dispositionem: necnon quia illa conditio tacita (vt est. s̃. dictũ) quę subintelligitur sub verbis resolutiuis, videlicet, si hæres voluerit, cùm veniat ex testamento, impedit transmissionem fideicommissi, fideicommissario interim decedente, vt in d. l. Si legatum purè,& in dicto. §. Quidam Titio,& sic (vt in præceden. fuit dictum) isto respectũ non transmissionis considerato, vera est conclusio glo.& Doctorum, quæ ponitur in d. l. 2. de In diem adiect. videlicet, quòd in vltimis volũtatib' quęlibet conditio etiam resolutioni vel exequutioni adiecta, suspendit substantiã dispositionis. Intelligi enim debet, quoad non transmissionem, id est, quoad impediendum illam,& ita propriè loquitur dictus. §. Quidam Titio,& d. l. Si legatum, vt prædixi. Et (vt. s̃. est dictũ post Bart.) satis colligitur ista concordia ex illa impropriætate, quasi posita in dicto. §. Sic fideicommissum, dum dicit litera, [*Quasi conditionale, &c.*] Nam vult ille tex. quòd illud fideicommissum non sit absolutè conditionale, sed quo ad quid, hoc est, quo ad non transmissionem. Et ista sunt notãda in

Ad eãdẽ rẽ.

Declaratio restrictiua ad glo. Co. A. in d. l. 2. de In diem adiect. in arti. vltimarũ voluntatũ resoluendarum, quas æquiparant eiusmodi cõtractibus in teis.

Ad eandem §. Sic fideicom.

in istius l. intellect. iücto. §. Sic fideicommissum, quia non reperientur ita explicata per Docto. in prædictis locis, ne dicam in præsentiarum.

Agitur hic de intellect. & conciliatione primi responsi huius l. cû. 2.

Rursus ad materię declarationem insurgit alia principalis difficultas. Nam hîc in prin. secundû cômunia decidiitur, quòd legatum cum adiectione illa factum, si Titius arbitrabitur, est conditionale, sed in secundo respô. dicitur, quòd legatum relictû arbitrio Titij vel tertij, est purû. Contra quod vltimum opponit Bal. met, & est de intentione Bart. de. l. fi. C. de Contrahend. emptio. Vbi probatur, quòd quando arbitrium alicuius in aliquo actu, vel ad aliquê actû requiritur, semper inest tacita côditio, si ille arbitrabitur. Et si arbitriû non subsequatur, côtractus corruit. Sed in hac l. secûdo respon. probatur, q legatû remissum in arbitrium, vel arbitrio alterius non conditionaliter, illo nô arbitrante, nô deficit: igitur, &c. Soluit Bal. quòd ibi loquitur in contractibus, qbus non ita fauent iura, prout vltimis voluntatibus, de quibus ista l. loquitur, vt l. Fauorabiliores. ff. de Regu. iur. l. 1. C. de Pecu. eius qui lib. me. & in. c. Cùm dilecti, de Donatio.

92 †Ideo enim in vltimis voluntatibus nemine arbitrante, recurritur ad arbitrium boni viri, quia cùm testator nô ita possit præcogitare, vel præuidere in futurum, mortis forsan cogitatione deterritus, vt in l. Hac consultissima, §. At cùm humana fragilitas, C. Qui testa. face. poss. prout possunt præcogitare contrahentes, & sibi ipsis in posterum prospicere, meritò l. pro testatore cogitat, & ei' defectû supplet. Et ista fuit rô Dy. hîc, vt Bal. & Docto. referunt. Quæ quidem ratio comprobatur. Nam in vltimarum voluntatum subsistentia & validitate, & sic vt possint sortiri effectû debitû, vertitur fauor publicus. glo. est ordi. & cômuniter approbata in l. Gallus, §. Quid si is, vbi Bal. & Mod. eam notant. s. de l. ib. & posthu. Pro qua est tex. in l. Vel negare, ff. Quemadmodum testa. ape.

93 † Alia autê difficultas de l. A testatore, mota per Bal. quo ad ablatiuos absolutos, est impertinens vnà cum eius solutione: quia iste ablatiuus, arbitrio, positus in secunda parte huius legis, non est, neque potest dici absolutus, cùm non qualificetur ab aliquo adiectiuo. Et sic ll. dicentes importari conditionê per ablatiuos absolutos loquuntur in plurali, & non in singulari: quia (vt dixi) etiam secûdum traditiones Grammaticorum, vt dicatur absolutum, requiritur concursus subiecti substantiui qualificati ab adiectiuo vel accidenti, & tunc fit vnum complexum, & vocantur ablatiui absoluti, vt patet in l. Accepris numis. ff. Ad l. Fal. & in l. Deducta, §. Numis. ff. Ad Treb. & in d. l. A testatore cû alijs. Cû ergo in hac l. 2. respô. sit simplex substantiuû, nô qualificatû ab adiectiuo, sed est absolutè prolatû. s. arbitrio effectiui casus, & resoluit' i accusatiuû, i. ad arbitriû, & sic nô sunt hîc ablatiui absoluti: ergo (vt dixi) oppositio Bal. præfata nô meruit signari, licèt Iaso simpliciter referat Bal. hîc in hoc puncto, & non tangat aliquid ex prędictis. Quod tamê circa hoc dixi, est verissimum. De cæteris difficultatibus dic vt per eundem Bald. hîc, cuius dicta non indigent additione.

Agitur in sequen. vltimatê de huius l. Intellectu.

Quibus explicitis, priusquã legis nostræ commentario colophonê (vt aliàs dicitur) imponam, peropportunû mihi visum fuit aliqua in mediû afferre, ex quibus intelligentia istius l. dilucidiùs percipi valeat. Et quidê in primis præseferendum est, cômunem glossarû & Doctorû ad hãc l. in primo

primo respon. intelligentiam in se ipsa verissimam esse, parũ tamen dubitabilem, necnon diuinatoriã quo ad literam textualem, quum ex tex. neruis euinci nequeat, quaten⁹ præfata intelligentia communis in primo respon. huius l. astruit, arbitrij cõditionem fuisse expressam, dictumq; per testatorem, lego Titio decem, si Sempronius arbitrabitur, vel si arbitratus fuerit, vel si ei videbitur. Quæ omnes loquendi normæ in idem recidunt, vt in præceden. §. hac l. est traditum. In hac quippe litera neque de expressione certæ quantitatis, neque de cõditionis arbitrij expressione fit mentio: præsertim quia immediatè post prima verba subijciuntur verba illa, [*Veluti conditio potest.*] quæ dictio, veluti, designat similitudinẽ. Si enim iste legandi modus assimilatur cõditioni, ergo legatũ non fuit factum sub expressa & vera cõditione, cum pro cõperto iure habeatur (prætermissis Philosophorum traditionibus) nullum simile esse idẽ cũ suo simili. l. Quod nerua, cum glo. ff. Depositi. l. Qui liberis, ĩ prin. de Vulgo. & Pupi. vbi Bal. & alij notãt. Quã ob rem suspicor Iurecõsultum aliud in prima huius l. parte voluisse decidere, non quidem repugnans cõmuni glossatum & Doctorum intentioni, quinimo eidem satis contiguum & affine, in eundemque scopum cũ eo tendens, sed aliter atque aliter. Siquidem germana ac genuina principij istius l. species est, testatorem dixisse, lego Titio decem in arbitrium Seij, seu confecto istud legatum in arbitriũ Seij, & fuit quæstionis, an eiusmodi legatum esset purum, vel conditionale. Iureconsultus respondet esse conditionale, nam habet in se ipso conditionem implicitã, & ipsius legati suspensiuam quousque Seius arbitretur, legatum deberi, vel minimè. Quæ conditio subintellecta vel implicita operatur idem quoad legati suspensionem, ac si expressè adiecta fuisset, dicendo, si Seius arbitrat⁹ fuerit, vel voluerit arbitrari, vt ibi dũ tex. dicit, [*Veluti conditio.*] prout statim latiùs explicabitur. Potuitque probabiliter dubitari, an tale legatũ in alterius arbitrium collatum, esset conditionale, vel purum, ob secundã huius l. partem, vbi fuit purum, etiam si arbitrio alterius, tutoris putà, relictum fuerit. Sicque videbatur, quòd cùm in primo & secundo responso legis non fuerit vlla conditio arbitrij explicita vel expressa: item & in eodem secundo responso legatũ nõ fuerit cõditionale, sed purum, quòd idem iuris esse deberet in vtroq; casu, primo & secundo. Sed contrariũ deciditur hîc primo responso. Tum primo ex natura dictionis, ĩ, quæ adiecta dictioni [*Arbitrium.*] & sic casui accusandi, respectu tractus futuri tẽporis, prout hîc fuit adiecta, importat conditionem. Ad id citatur l. Solemus, ff. de Condi. & demonstr. per Bart. in l. Quibus diebus, §. fi. col. 2. in fi. eo. titu. Ad idem allegatur l. Si in idem, & l. Si in Annos, & l. Nec semel, §. Si inhabitionem, ff. Quando dies lega. ced. & hanc adducit Bart. in l. 1. col. 6. versic. Tertio principaliter, eiusdem titu. de Condi. & demõstra. subdens regulam in hac præpositione & similibus, Quãdo per prępositionem dispositio suspẽditur in futurum aliquem euentum incertũ, tunc inducitur conditio, & ita fuit in specie principij istius l. igitut, &c. Tum etiam secundo quia iste intellectus colligitur ex verbis secundi responsi, ibi, [*Neque conditio inest legato.*] Nam cùm tex. in aduersatiua, sed cũ, manifestum, & omnimodum faciat dissi-

Dubitatiõis causa, adhæc nouã intelligentiæ speciem.

Species vel Exẽplũ primæ partis huius legis.

Regula in materia pręnositionum

disidium inter primũ & secundum istius l. rñsum, apertisime vult (aliàs nulla esset distinctio) q̃ tex. in primo rñso loquatur de conditione tacita, inhærente legato relicto sub illis primis verbis, [*in arbitrium, &c.*] In scdo autem responso loquatur quando legatum in sua substantia fuit purum, & sic non suspensum in alicuius conditionis euentum, cùm neq; vlla fuerit explicitè apposita, neq; tacitè subintelligatur. Et hoc est quod tex. ibi dicit [*Neq; conditio inest legato*] id est, non est conditionale, neq; suspensum, secundum expositionem Bal. & Docto. ibi. Si enim in secundo l. respõso aduersante (prout in iure & in facto aduersatur) primo conditio non inest legato, ergo sequit̃, q̃ ĩ prima parte inest, idest, censetur intra ipsum legatum esse, & sic implicitè & formaliter. Illud nanq; inest, quod est intra ipsum actum. l. Lecta, versicu. Dicebam, ibi, [*Stipulationi inesse creduntur*] ff. Si cert. peta. vbi Docto. exponũt illa verba, idest, intra ipsam stipulationem formaliter, & sic intrinsecus, & per quãdam inhærentiam implicitam intra actũ esse credunt̃. Nam dictio, in, in composito, significat intrinsecitatem, secundum Bar. in l. Gallus, §. Ille casus. 2. col. in fin. ff. de Libe. & posthu. vbi loquitur in terminis nostris de verbo, inest, allegando eandem l. Lecta. Et quatenus text. hic in princi. dicit, [*Veluti conditio*] ipsius sensus aptus & cohærens est, velle conditionem tacitam, illam videlicet, si tertius arbitrabit̃ quę legato inest, relicto inq̃, p verba p̃fata, [*in arbitrium,*] similem esse cõditioni expressæ, seu explicitę, si arbitrat⁹ fuerit, vel si arbitrabitur. Vt quẽadmodum conditio expressa & explicita legato adiecta potest in arbitriũ alterius conferri, eodem modo tacita, implicita & inhęrẽs huic formę legandi, de qua in prin. istius. l. scilicet, Relinquo in alterius arbitrium. Fit itaq; in hoc prin. seu primo responso parificatio & adęquatio conditionis expressæ ad tacitam & rectè, quia cũ ista conditio tacita subintellecta siue implicita proueniat à verbis testatorum, est propè eiusdem effect⁹, cuius est expressa, quia suspendit dispositionem, & reddit legatum, cui cohæret, in transmisibile legatario, ea pendente, mortuo. Omnis enim conditio tacita ex testamẽto proueniẽs suspendit dispositionem, & ex consequenti impedit trãsmisionem. Bar. in l. Cõditiones extrinsecus. 1. Opp. ff. de Condi. & demonstra. ad fi. titu. & ibidem Ioan. de Imo. & Pau. de Cast. & est tex. in l. Quod purè. 1. 2. rñ. ff. Quando di. lega. cedat. Quem in d. l. Conditiones Bart. etiam citat. Neq; huic intelligentiæ refragatur tex. ĩ. ista l. ĩ illis verbis [*Si voluerit*] q̃a declaratur per principium l. vt loquatur de voluntate non simplici & absoluta vel libera, sed de arbitraria voluntate siue regulata ratione, & ei supposita. Nam maioris virtutis, efficaciæ, & influentiæ est clausula præcedens ad declarandam ac determinandam sequentem, quàm sit sequens quoad declarationem & determinationem præceden. Bar. per tex. & glo. ibi in l. Quisqs, de Lega. 3. & in l. Auia, in pri. ff. de Conditio. & demonstra. & in l. Siquis ex argentarijs, § 1. Si initium. 1. col. ad medium, ff. de Eden. in lect. & in l. Filium, ff. Quãdo di. lega. ced. Et istud communiter ab omnib⁹ indiscriminatim approbatur, vt constat ex remisionibus in id nouè congestis per Tiraquel. in opere retractus, fol. 124. nume. 25. cum princi. sequent. Sicq; non est dicendum, istũ text. facientem mentionem de voluntate per prædicta verba, [*Si voluerit,*]

Maioris efficaciæ, censet esse clausula præcedens ad sequentis determinationem quàm econtra.

E postq̃

postq̃.§.in prin. fuerat nominatum arbitriũ,& in eo fundata species vel casus figura, loqui de volũtate simplici, libera,& absoluta, vt prædixi: neq; per illũ debere declarari principium legis, quod (vt dixi) loquitur in arbitrio,& ab eo Iurisconsultus exorditur thema principij. Imouero dicendũ est ecõtra, ipsiim.2. responsum debere declarari per ipsummet principiũ, vt dixi, aliâs esset velle Iurecõsultũ incontinenti sese corrigere, qđ non est dicendum.l.Non ad ea, versiculo, Quòd si purè, ff.de Conditio.& demonstra. Necnon esset velle Iureconsultum subuertere vnico verbo omnes tex.secũdum communes declarationes glossarum & Docto. probantes captatoriam dispositionem esse eam, cuius substantia confertur in liberam alterius volũtatem, ac proinde esse improbatam, vt suprà fuit traditum. Neq; etiam obstat, si dicat aut velit dici, q̃ sub verbo, [*Arbitrium.*] in prin. istius l. prolatum comprehenditur voluntas prætextu, q̃ sit nomẽ generis: nam ista est æquiuocatio, & quidem intollerabilis. Quia imò voluntas est genus,& distinguit in duas species, idest involuntatem liberam, ratione non subnixam, & in voluntatem regulatam ratione, quæ est eadem cum arbitrio vel arbitratu,& sic arbitrium est species distincta à voluntate libera,& eidem opposita,& consequenter non potest eam includere:& hoc est verissimum, vt patet ex discursu eorum quæ in hac materia tradunt Bart. Bald,& alij Docto. hîc.& idem Bar. vbi notanter in hac materia in Extrauagãte Ad reprimẽdum, in parte, videbitur, post prin. vbi ponit pro speciebus oppositis, arbitrium & voluntatem. Et licèt dicat arbitrium includere volũtatem, si loquitur de volũtate rationali, vel ratione regulata (nam non potest vllo modo de alia loqui, per prædicta) non est propria, neq; vera inclusio, quum nihil aliud sit arbitrium in se ipso essentialiter vel in substantia, q̃ voluntas ratione regulata, quæ ratio est differentia quædam substantialis, per qnam distinguitur à voluntate simplici, vt potè species eidem opposita. Sed ita est, quòd vnum & idẽ non potest seipsum includere vel cõprehendere, quæ res est adeò proxima sensui, vt in ea rationem aut aliqđ fundamẽtũ pręter ea quę sunt iuris & rationis naturalis quęrere, sit in firmitas intellectus, vt aliâs Bal. referẽs Philosophũ, inquit in l. Testium, ad fi.C.de Testi.& alibi sæpe. Et ratio iuridica in idem consonat, quinimo non potuerat ab hoc dissonare, quũ ars naturam imitetur, §. Minorem, cũ alijs Insti.de Adoptio. Nam cùm includens & inclusum habeant intrinsecam correlationem, manifestè liquet, q̃ inter ea debet esse distinctio essentialis.l.fi ff.de Accepti.l.fi.C.de Indicta. vid. tollen.l.1.C.de Cupressis, lib.11. Quemadmodum inter agens & passum, eligentem & electũ, creditorem & debitorẽ,& his similia. Facit l. Vrannius, §. Sed cùm duo, ff.de Fideiussor. Et talis voluntas, idest rationalis, quæ est ipsummet arbitrium: item simplex & libera voluntas sunt (vt dixi) species oppositæ, quæ includuntur sub voluntate genericè sumpta vel accepta. Sed arbitrium in genere non reperitur, imouerò neque est reperibile, quum ad quencunque referatur, siue ad priuatum, siue ad iudicem, semper significat voluntatem ratione constrictã & subnixam, atq; ab eadem regulatã & limitatam, semperq; est species distincta à volũtate libera,& illi opposita:& istud est Phĩs moralibus expeditissimũ,& extra omnem cõtrouersiam, necnon est de apertissima intẽtione Atten.

tione omnium ll. in hac materia loquentium, quarum .s. in istius l. commentario affatim est habita mentio. Sicque ex prædictis paret, istum tex. in illis verbis, [*Si voluerit.*] necessariò esse intelligendum prout glo. hic exponit, cum qua communiter ac ferè omnes scriptores in præsentiarum consentiūt. Quæ expositio est, id est, voluntariè, vel cum voluntate arbitratus fuerit. Et sic ciuiliter & rationabiliter, & ex motiuo iustę & rationabilis causæ: talis nanque condirio arbitrij æquiparatur (vt hîc tex. vult) cuilibet alij possibili conditioni & honestæ, quæ fuisset tali legato per testatorē expressim apposita, vel ex verbis ab eo expressis colligeretur, vt in prin. istius l. (prout .s. declaraui) dicitur.

Neque etiam huic nostræ intelligentię, communis intelle. declaratoriæ, obstat quod text. in hac l. inquit, secundo responso, vel decisione, reddendo illius rationem, ibi, [*Nam legatum in arbitrium alterius collatum pro boni viri arbitrio accipi debet.*] Quia debet intelligi, vt Bald. apostillat, quando arbitrium confertur per modum declaratiuū, vt est in casu illius secundi responsi, non autem in casu primi vbi cōfertur legatū in arbitrium alteri⁹ tacitè, conditionaliter & suspensiuè & sic non declaratiuè. Quapropter ratio illa adaptatur casui secūdo cui proximè adiacet, & non potest trahi ad primum, quia (vt prędixi) primum & secundū responsum distant (vt in prouerbio est) ex diametro, & inuicē nihil inter se habent cōmune. Ergo ratio secūdi responsi non potest congruere primo, vtpote ab eo distincto & eidem quodāmodo opposito: quāquam non diffiteor, q̃ ratio .2. responsi generaliter accepta ad primū adaptari possit, vbi is in cuius arbitrium legatū esset conditionaliter relictū, perperā esset arbitratus, nā fieret recursus ad iudicē, prout in secūdo recurritur ꝑ declaratione quātitatis indeterminatæ. Sic itaq; verba illa superiùs recitata, [*Nam legatum in arbitriū alterius, &c.*] generaliter & absolutè, siue in abstracto accepta, referuntur (vt dixi) ad primū legis respōsū, quoad arbitriū inq̄, substantiā legati certi cōcernens. Itē & referuntur ad secundū legis responsum, quoad arbitriū concernēs legati incerti declaratione, sed si specialiter verba illa accipiantur, vt sint redditiua rationis .2. respōsi textualis, vel secūdæ decisionis istius l. ad illā sunt duntaxat coarctanda, & nequeunt ad decisionem positā in prima legis parte flecti, vt .s. est dictum.

Resolutio itaq; in istius l. interpretatione est, q̃ lagatū certum factū vel collatū in arbitriū tertij, est cōditionale, propter cōditionē tacitā & subintellectā, ac si cōditio arbitrij, vel, si fuerit arbitratus, foret expressa. Et vtroq; modo legatū cōceptū vel relictū valet cōditionaliter, & suspendit in euentū conditionis. Sicq; interim i. nondū subsequuto arbitrio, est intrāsmissibile ad legatarij hæredes. Secūdū quæ cessant ambages & anfract⁹, & manet cōis intellectus appositissimè explicatus, & resolutus vsque ad prima istius materiæ principia. Et subdeclarationes ad eū per me .s. in textualibus positæ post Doct. procedūt & cōcinè quadrāt, & adaptātur ad vtrunq; modū legādi, tā ꝑ conditionē expressam, q̄ ꝑ tacitā .i. ꝑ verba illa, [*In arbitriū.*] à q̄bus l. ista inchoat. Et ꝑ .s. scripta explodit apertè intellectus, quē ad huius l. 1. partē ponit Rapha. Cu. in l. Is q̃ hęres, ad fi. pricipij. s. de Acqui. hæredi. quatenus astruit primā istius l. partē non esse intelli- *Epithome resolutoria.*

 gendā

gẽdã in cõditione arbitrij.i.si terti⁹ arbitrabit̃,sed in arbitrij.i.voluntatis libere cõditionẽ tacitã.i.si voluerit arbitrari,quæ etiã inest alij cuicũq; cõditioni posibili & honestę,vt si in Capitolium ascẽderit & simili. Et q; iste tex.secundum eum velit nõ esse differentiam an testator dicat,si Titius voluerit,an, si Capitolium ascenderit:nam vtroq; casu secundum eum conditio inest,sed quoad valorem legati differt, quia primo casu non valet,secundo autem sic.Hęc ille.Quẽ intellr.commẽtus est ipse ex proprio cerebro,prout ex Iouis cerebro Poëtę tradunt ortam Mineruam,ad effugiendum inconueniẽs,ne lex ista approbando conditionem illam, si Titius arbitrabitur,adiectam legato videretur approbare voluntatem captatoriam,ac si idem importaret cõditio,si arbitrabitur, quod conditio, si voluerit.Sed non possum mihi per suadere,quin ipse Rapha.fallat,& fallatur:quia imò ex suprà plenè traditis in huius materię processu patet istas conditiones esse prorsus opposi tas,& inuicem omnino repugnãtes: cùm illa,si voluerit, designet,atq; importet liberam & absolutam volũtatem,id est,non subnixam, neq; constrictã ratione:alia autem, si arbitretur,importat volũtatẽ ratione regulatam,vt in prosequutione materiæ, suprà sæpe est dictũ ac repetitũ,& suprà etiã in textualib⁹ retuli,& sequutus sum optimã & solidã declarationem Pau.de Cast.hic,ad hãc cõditionẽ,si arbitrabitur,ex qua resultat apta & efficax differẽtia inter has duas conditiones,ad eã meipsum refero. Nõ est ergo curãdũ de intellr.Rapha. cerebroso,quũ neq; eliciatur ex litera istius l.& præsuppositum ipsius est contra coĩa:nimirũ quia mos ipsius penè ppetuus est velle oĩa inuertere, & eã obrẽ sæpenumero pnitiosè errat,vt in simili tex.ait in l. Si seruum, §.sequitur,ff.de Verb.ob.

Aduersus Rapha. Cu.

His oĩbus hucusq; in huius l.cõmẽtario traditis,è re arbitramur fore epithomẽ textualiũ & cõclusionũ glossarũ cũ opportunis Bar.& Doctorum crebrioribus interpretationibus in eundẽ scopũ tendẽtibus,in calce adnectere. Nã licèt Bar. multa sup gloss tradat,quia tamẽ in plurib⁹ loquitur confusè & superfluè, idem p idẽ multoties repetens & inculcans, vt inquit & rectè Pau. Castren. Idcirco post eũdem assertiones resolutorias subijciendas duxi.

Prima, quando in arbitriũ alicuius, siue hæredis,siue legatarij,siue tertij, substãtia legati certi cõditionalìter (siue arbitrij, in quã,conditio sit expressa,siue tacita)cõmittitur,expressa re,vel quantitate,legatũ mero iure valet,& tenet,ac si in quãcũq; aliã conditionẽ posibilẽ & honestã id suspenderet:tali itaq; cõmissario arbitrante,sicq; purificata cõditione legatũ efficaciter valet:sed interim pẽdet,& est intransmisibile. Et ita loqtur primũ isti⁹ l.rñsum scdm coẽm.

Secũda,quãdo declaratio quãtitatis vel rei legatę arbitrio alicuius remittitur absq; aliqua rei vel quãtitatis expresione,eo casu legatũ nõ cẽset esse conditionale, quin potiùs purũ & transmisibile,vt in secũdo isti⁹ l.responso secũdũ cõmunẽ.

Tertia,si electio psonę legatarij cõmittat̃ alicui⁹, valet cõmisio,vt in l. Vtrũ,§.Cũ quidã,ff.de Reb⁹ dub. & l. Cũ quidã,secũda,in primo rñ.& in l. Vnũ ex familia,in prin.& in.§.Rogo, ff.eo.quarũ legũ ista est propria materia,quãq̃ ipsi⁹ legati substãtia in alienã volũtatẽ cõmitti non posit, quia esset dispositio captatoria, ac proinde inualida secundum cõmunem.

Quarta,

Quarta, quando resolutio legati cōmittitur in alterius noluntatē prę posita dictione exceptiua, nisi, vt puta, lego.c.alicui, nisi hæres, aut terti⁹ vel ipse legatarius noluerit, tale legatum non est absolutè conditionale, imò censetur purũ: quanquã in euẽtum vel purificationem noluntatis veniat resoluendũ. Ita procedit decisio.§.Sic fideicōmissum, l.Fideicōmissa.j.tit.1.non tamen est transmissibile legatario mortuo pẽdente declaratione noluntaris hæredis, vel tertij, vel ipsiusmet legatarij.

Quinta, quãdo legatum vel fideicommissum ponitur in conditionẽ secundariam, hoc est, concipitur prę posita dictione, cùm, quæ principaliter designat tempus, secũdariò autẽ conditionem, si talis conditio designata per illam dictionem, cùm, referatur ad legatarium, vt cùm voluerit legatarius, tale legatum censetur esse purum secũdum veriorem opi. Alex.hic, col.4. post Raphaẽ.Cu.cōtra Bart. Si verò adijciatur hæredi, valet: sed differtur exequutio seu petitio legati per totum tempus vitæ ipsius hæredis non declarantis: eo autem absq; declaratione mortuo, hæres eius tenetur confestim reddere legatum ipsi legatario, vt in d.l. Fideicommissa, §.Hoc autem: vbi est text. no. & rationem differentiæ inter verba, si voluerit, & cùm voluerit, ponit Ioan.de Imo.hic, col.3.in vers. Sed mirum videtur.

Sexta, quando legatum vel fideicommissum relinquitur sub conditione prædicta, cũ extraneus voluerit, idem iuris est, prout quando relinquitur ab hærede, cùm hæres ipse voluerit: & ita etiã potest procedere tex.in prædicto versi. Hoc autẽ, eiusdẽ l.Fideicōmissa, scđm Bart.in prin. col.2.quẽ Alex.sequitur reprehẽdẽs Ioan.de Imo. tenentem contra Bar. Et hoc debet subintelligi, prout in præcedente conclusione, in versicu. Si verò, fuit explicatum.

Septima, siue legatum remittatur in arbitrium, siue in voluntatem legatarij, & sic per quæcunque verba, modò voluntatem, modò arbitrium importantia, semper & indistinctè valet, conditionaliter tamen, id est, si declarauerit se velle, vel si arbitretur sibi deberi, vt in.§.Illi si volet.l.Si ita legatum, de Lega.1.

Octaua conclusio, licèt quoad legati validitatem non intersit inter commissionem in arbitrium hæredis & tertij, tamen quoad effectum recursus ad bonum virum bene interest: habita, inquam, distinctione, an in arbitrium commissum sit conditionaliter, necne: vt eleganter declarat Pau.de Cast.hic, in glo.mag.

Nona & vltima, sicuti nihil refert, an legatum relinquatur in arbitriũ hæredis, vel tertij, vt est proximè dictum, quia vtroq; casu valet, sic etiã per contrarium, vt legatum non valeat, parui aut nihil refert, an legatum conferatur in voluntatem hæredis vel tertij, quia vtroque casu legatum est captatorium & inualidũ secundum glo. secundam hic, & declarat Ioan. de Imo. super glo. si. taxans illam non bene sentientem in hoc. Quid autem de his tenendum sit attento iure hodierno, id est, huius regni, vide quæ tradidi.s.in glo. prima, versicu. Hodie autem, ad ibi dicta me refero.

Et in prædictarum conclusionum tractatione ac resolutione extat potissimum fundamẽtũ materiæ istius l. genuinæ, vt sic dicam, cardinale. Cætera suppleantur ex dictis Pau.de Cast. Et de huius l. interpretatione.s. scripta sufficiant.

Summarium.

1 RATIO *primi responsi istius l. stat in dinumeratione rerum discreta & separata cuiusque earum, quæ censeri debet, ac si in diuersis dispositionibus facta esset, prout in simili dicitur in personarum enumeratione.*

2 *Consequentia de rebus ad personas, & econtra est probabilis, & iuridica.*

3 *Ratio præfatæ rationis est, quia talis dinumeratio, uel denominatio fit ac necessariò facienda est per copulam, uel in oratione soluta, in qua punctus habet uim copulæ.*

4 *Inductio tex. in. §. His ita, l. Vnicæ, C. de Cadu. tollen.*

5 *Datio in solutum uitiatur in totum, si res ita data excedat quo ad ualorem ipsum debitum, pro quo fuit data.*

6 *Leges reg. permittentes emptori retractum rerũ uenditarum habent etiam locum in rebus datis in solutum, ut eadem ex causa, uidelicet proximitatis retrahi possint intra nouendium.*

7 *Verbum uenditionis in dubio regulariter continet omnem alienationis speciem.*

8 *Ad l. Dudum responsio, & uerus intelle. ul. omnino Tiraque. in prædicto opere retractus, in præfatione. 4. char. nu. 16. cum multis sequen. Vbi in nu. 21. Allegat Ioan. Fa. quem infrà statim adduco, & cum eo etiam citat plures Docto. postea autem nu. 31. uidetur subdubitare: tandem tamen uidetur in idem inclinare, scilicet, quòd illius dispositio non sit contra, sed potius præter ius commune, prout infrà teneo, & arbitror id esse uerũ, & placuit mihi postquam istud scripseram, illum uidere.*

9 *In materia limitatoria licita est extensio regulariter de uno casu ad alium, in quo sit eadem ratio, uel similis.*

Lex. ij.



QVÓTIES nominatim plures res in legato exprimũtur, plura legata sunt. Si autem suppellex, aut argẽtum, aut peculium, aut instrumentũ legatum sit, vnum legatum.



LEX ista summatur vt per Barto. Si plures res nominẽtur plura sunt legata, secùs si vno vniuersali nomine cõprehẽdãtur: debuisset addere, vel generali, vt summat Bald. post Dy. vel cõplexiuo seu collectiuo, prout summat Pau. de Cast. Nam de his omnibus loquit' litera istius leg. in effectu inquam, & re ipsa quoad iuris efficaciam.

Ex hac l. primò colligitur differentia inter legatum factum nominatim seu discretim de pluribus rebus, & factum coniunctim, sub nomine vniuersali, aut generali, aut collectiuo seu complexiuo. Nam primo casu censentur plura, & diuersa legata: secundo censetur vnum legatum. Et omissis alijs declarationibus per Doctor. traditis, in l. Neminem, quæ proximè se-
1 quitur. † Ratio primi responsi istius l. potest esse, quia sicut enumeratio discretiua plurium personarum operatur, & inducit, vt onus eis iniunctum subire cogantur pro virilibus, siue æqualibus portionibus, acsi in diuersis dispositionibus separatim grauarentur: vt in l. Si hæredes nominatim. s̃. titulo. 1. vlti. char. ex qua istud clariùs probatur, quàm alibi secundum Bal. ibi, licèt glo. ibidem citet alias concordãtes. Ita etiam dinumeratio plurium rerum seu specierum discretim facta per testatorem in legando, seu in disponẽdo, censeri debet fieri diuisim, & sic cẽsentur esse plures dispositiones seu plura legata: consequentia
2 ducta † à rebus ad personas, & econtra, quæ est iuridica, & probabilis. l. Si quis inquilinos. §. Si ita. s̃. titu. 1. & l. Si quis filio exhæredato, ante fi.

in

in verſ. Quatenus. ſ. de Iniuſto rup. & l. Qui furere. ff. de Sta. hominum, vbi Bal. & Albe. notant, & glo. & Docto. in l. 3. ff. Si cert. peta. & Bart. in l. Miles ita. §. 1. de Mili. teſt. qui tamen non allegat ad id aliquam bonam l.

3 † Et huius rationis ratio ſubiũgi poteſt: quia denominatio plurium rerum vel perſonarum, fit per copulã, vel per punctum, quod eſt vice copulæ, cuius copulæ natura eſt diſtribuere æqualiter vim verbi inter extrema copulata. l. Reos, §. Cùm in tabulis, ff. de Duob. re. l. 1. 2. C. Si plures vna ſenten. cõde. fue. Facit quod notat glo. in Auth. Cauſa quę fit cũ monacho. C. de Epiſcopis, & cle. & conſequenter videtur diſponens facere duas diſpoſitiones ſeparatim, vel ſeparatas. Ratio ad ſecundum huius l. reſponſum, & ſic ad ſecũdam iſtius primi notabilis partem, poteſt deduci ex l. Vna. † §. His ita, verſi. Si autem ex his, C. de Caducis tollẽ. dum text. ad verbum inquit, [*Propter unitatem ſermonis, quaſi in unum corpus redacti ſunt.*] Quẽ tex. in propoſito iuris accreſcendi de quo ipſe loquitur, dicit Bart. ibi eſſe optimum alio qui ſit in iure, & eum ad rem de qua agimus ita induco.

Ratio ſecũdi reſpõ. huius l.

4

Nam quemadmodum plures legatarij poſiti in eadem oratione cẽſentur (vt ibi dicitur) adeò copulati, vt videantur redacti in vnum corpus & dicantur verbis coniuncti, vt ibidem: dicitur ſic etiã plures res ſimul prolatæ, ſeu enuntiatę vniuerſaliter, aut generaliter, aut complexiuè, ſeu collectiuè, cenſeri debent vnum corpus quo ad effectum prædictum, vt ſcilicet cenſeatur vna diſpoſitio, nõ autem plures, eodem argumẽto deſumpto de perſonis ad res per iura. ſ. deducta. Et quia inueſtigatio quę fit ad dignoſcendum, an diſpoſitio ſit vna vel plures, eſt quoad multa ſatis importans, ſubijciam ſummatim, & velut per epithomen nonnullas vtilitates ex eiuſcemodi diſquiſitione reſultantes, tam contractus, quàm vltimas voluntates, necnon alios actus concernentes.

. Prima ſiquidem vtilitas elicitur ex l. Scire debemus, in prin. verſic. Secundumq;, ff. de Verbo. obliga. ſcilicet circa nouationem, aliæ quinque colliguntur, ex gloſſis & dictis Bart. ibi videantur cùm expedierit: & ſic ſunt ſex.

Vtilitates reſultantes ex inueſtigatione, vel cognitione, an diſpoſitio ſit vna vel plures numero, & hic includuntur ſex.

Septima vtilitas, ſiue effectus inſurgit ex cognitione, an diſpoſitio ſit vna, vel plures, vt ſi ſtatutum diſponat, quòd de quolibet contractu ſoluatur gabella: & res fuerint in tali cõtractu ſpeciatim nominatæ, gabella ſoluenda erit de qualibet re, aliâs ſufficiet vnam gabellam pro omnibus ſolui. Ad hoc ſolet allegari Bal. in l. fi. §. Præterea, C. de iure dot. ſubintelligendo iſtud, vt ibi per eum, an ſit vnum pretium, vel plura. Quam deciſionem fertur commendare Are. in ea l. Scire debemus. 5. col. Sed Bal. in mea impreſſione id nõ dicit, & Are. in mea lect. non allegat Bald. ad hoc, licèt aliâs reperierim iſtud relatum in ſcriptis cuiuſdam Doctoris Hiſpani & antiqui, quem honoris ſui cauſa nõ nomino. Et eſto quòd Bal. illud diceret, tamen talis deciſio vel cautela nõ poſſet hodie adaptari ad gabellam, quæ eſt ſoluenda ex re vẽdita ſecundum formam ll. Quaterni gabellarum: quum ibi iubeatur ſolui vnum pro quolibet decemnario pretij conuenti in ipſa venditione, ſiue ipſo contractu venditionis: non autem pro quolibet contractu, vt ille falsò referebat Bald. dicere. Et ſic hodie non eſt vis, an ſit vnus contractus vel plures, vel vnum pretium aut plura, quo ad materiam gabellarum,

rum,quia non habetur in solutione gabellæ consideratio nisi ad id quod prædixi: & illo attento cessat in illa materia disquisitio vel inuestigatio vnitatis vel pluralitatis contractus, vel pretij.

Quo ad validitatem cōtractus.

Octaua vtilitas ponitur per Bal. in eodem. §. Præterea, col.2. quoad deceptionem vltra dimidium iusti pretij,quia si sunt plures contractus, poterit remedium illius habere locū respectu vnius,in quo solo reperitur interuenisse talis deceptio, licèt ex pretijs aliarū rerū posset suppleri iustum pretium. Nam quando venditio plurium rerum reputatur vt plures, vt quando quælibet habet proprium pretium designatum,non potest fieri supplementum iusti pretij, ex aliarum rerum pretijs: sed diuisio pretiorū appropriata cuilibet rei facit separatum contractum de per se duntaxat considerabilē.Sed quando pro omnibus rebus designatur vnum pretium,non est opus hac consideratione,quia ad cognoscendum an habeat locum remedium l. 2. de Resc.vē.debet fieri relatio totius pretij ad omnes res:an sit iustum, id est, intra dimidium nec ne, id est, an sit vltra,quod est cordi mandandum.

Nona resultat vtilitas ex eadem indagatione,an actus cēseatur vnus, vel plures ex l. Si duos,ff.de Contrahen.emp. quoad validitatem videlicet contractus: nam si plures res deducantur in contractum diuersimode appretiatæ,etiamsi respectu vni⁹ ex eis contractus nō teneat, valebit nihilominus tamen quoad alias res, quum sint plures cōtractus essentialiter distincti, vt putà pro vnaquaq; re pretium separatim cōuentum, & appropriatum, secùs si vnum pretiū pro omnibus simile esset assignatū, tunc enim vel in totum contractus venditionis esset validus, vel inualidus: cùm ius ex contractu resultās sit indiuiduum.

Decima subsultat ex l. Si duorum fundorum,ff.de Act.emp.vbi videndi sunt Bal.Rapha.Fulgo.& Paul.de Cast.quam l. suo casu, qui pulcherrimus est,dicit Bal.non esse alibi,in l. sicut.C.eo. De l.Si duorum.

Vndecima desumitur ex l.Neminem, quæ proximè sequitur, videlicet,quoad agnitionem, & repudiationem legati, iuncta l. Grege, quæ statim sequitur. Inde est, quòd si pater hodie meliorasset vnum ex filijs in quinta bonorum suorum parte, non posset talis filius melioratus vnam rem ex tali melioratione acceptare, & aliam repudiare, quum sit vnum prælegatum: secùs si prælegatum fieret de pluribus rebus: cum earum specificatione separatim facta,etiā si tales æquiualerent quinto bonorum, non loquor eo casu, quo facta melioratione in quinta bonorum parte, designasset siue assignasset eam in certis rebus:quia talis designatio tunc videtur facta potiùs, causa demonstrationis,quàm ad aliū finem vel effectum.l. Quidam testa. vbi Bal.Bart.Paul.de Cast.& Rapha. de hac re notant.s.tit. 1.imouero loquor in casu, vbi simpliciter meliorasset vnū vel plures ex filijs in quibusdam rebus æquiualentibus prædictæ quintæ parti bonorum,non facta denominatione ipsius quintæ partis,vel facta,tamen minus principaliter,vt putà dicendo,quòd meliorabat in tali, & tali re,æquiualentib⁹ quintæ bonorum parti, & sic quòd melioratio fieret de rebus principaliter,& diuisim,siue discretim per copulam, vel copulatiuè: sicque esset multiplex dispositio, vel plures dispositiones: quo casu (vt dixi) bene posset

De l.Neminem.

Ad materiā meliorationis hodiernæ.

posset per talem melioratum, vna ex illis rebus acceptari, alia, vel alijs reiectis, quum censeantur diuersæ dispositiones.

De l. Damnas esto, in prin. iunctis alijs legibus

Duodecima potest vtilitas desumi ex l. Damnas esto, in prin. ff. de Vsufructu lega. iuncta l. Habitationis, cum glo. & l. In singulis, de Ann. lega. Quibus dicitur, quòd si alicui legetur habitatio quo ad viuet, est vnũ legatum, vt in casu dictæ l. Damnas esto, in prin. sed si legetur in singulos annos, sunt plura legata, vt in casib⁹ aliarum ll. in quib⁹ ponitur effectus huius differentiæ, quòd in primo casu per mortem legatarij, legatum perit in totum, ipsoque iure: sed in secundo casu nõ, sed transmittitur ad hæredem legatarij decedentis pro residua parte anni inchoati, cui effectui potest adaptari alius, de quo in d. l. Neminem: nam si legatum habitationis fuit factũ simpliciter & indefinitè quoad vitam legatarij, non posset fieri repudiatio pro parte temporis & pro alia parte agnitio: sed alio casu, id est, quando fieret in singulos annos, vel pro singulis annis, sic.

Quo ad agnitionem, partis legatam trahat ad aliã partem, vel nõ.

Tertiadecima, quòd si est vnum legatum, legatarius agnoscens partẽ illius videtur totũ illud agnoscere. l. Si cui res. §. isto titu. secùs si essent plura legata, argumento l. Sub conditione, ff. Quibus modis vsufructus amittitur, & l. Sed cum patrono, ff. de Bono. posse. tit. generali: est enim idem iuris in pluribus legatis eodem testa. relictis, quod in pluribus hæreditatibus diuersorum testatorũ, quia omnes sunt distinctæ & discretæ, & hoc apertè deducitur ex intentione earundem legum, Si cui res, & Neminem. vi. glo. & Doctor. in l. Quidam cologio, C. de Iure deli. quæ tamen principaliter loquit᷑ in hæreditate: sed incidenter in proposito nostro, id est, in legato.

Quo ad ius & facultatẽ retrahendi res pro eodem pretio pro quo fuit vendita.

Decimaquarta, & vltima, ex præmissis (præsertim in nono effectu traditis) emergit vtilitas adaptabilis ad leges istius regni, loquẽtes in retractu vẽditionis per propinquiorẽ de agnatione vel stipite faciendo per oblationem pretij, quo res fuit vendita. Nam si sint plures venditiones, poterit talis agnatus vnam ex his rebus venditis retrahere: sin autem est vna venditio, non poterit per talem agnatum retrahentem, vna ex rebus præfatis retrahi, sed omnes retrahere debet, vel omnes apud emptorem dimittere. Vnde effluxit hodie lex regni, idem disponens in rer decisiones Tau. 17. in ordine. Iuxta quam annotandum occurrit, nec intempestiuè, quòd licèt datio in solutum vicem obstineat venditionis, l. pe. C. de Solu. & l. Litis æstimatio, ff. pro Emp. & l. fi. ff. Quib. ex cau. in posse. eatur, & l. Si prædium, C. de Edict. & l. Eleganter, in prin. cum glo. in parte, Pro solu. ff. de Pig. act. quam Bald. citat in l. Libera, col. 1. C. de Senten. & interlocu. omnium iudi. & bonus tex. in l. fi. eod. tit. Item & venditionis appellatio simplex omnem alienationem continet. l. Statu liber à cæteris. §. vlti. ff. de Sta. libe. quem tex. in id glo. citat, in l. 2. C. de Vsuca. pro emp. tamen si plures res debitoris fuerint datæ creditori in solutum, putà duo fundi patrimoniales vel auiti, etiam separatim ac diuersis pretijs æstimati, proximior agnatus debitoris non poterit redimere à creditore vnum ex dictis fundis, quanquam ob pretiorum diuersitatem videretur prima inspectione, dici posse diuersæ dationes insolutũ, & sic diuersæ quasi vẽditiones, & alienationes. Ratio est, quia primitiua causa considerata vnum solũ erat debitũ, quod

Ad L. 17. Tau.

6. numerus.

ab initio debitor non potuisset pro parte soluere, creditore inuito. l. 2. §. 1. ff. Si cert. peta. & l. Tutor, §. Lucius. ff. de Vsu. & l. Planè, eademque. 2. ff. Fami. her. s. allega. ergo neq; ex post facto admitti debet ad effectum retractus particularis redemptio propinquioris agnati offerentis, quum datio in solutum subrogetur in locũ solutionis quę ab ipso principio esset facienda de tali debito: ita decidit Iaso referẽs Pet. de Besu. idẽ alibi priùs tenenrem, in l. Stipulationes non diuiduntur, in prin. col. 13. ff. de Verbo. obliga. vbi affert duo iura in fauorem istius decisionis, quod est admodum singu. & alibi non recolo me legisse tactum. Cui decisioni cõsonat in simili quod Barto. tenet, in eodem. §. Si centum, per illum text.
5 dum inquit, † quòd dationes in solutum, quę quotidie fiunt, vitiantur in totum, si fiant plus debito, in parte aliqua etiã minima, hoc est, si detur insolutum res maioris pretij, quã sit ipsum debitũ, quod dictũ, Iaso putat esse sing. no. in l. Si is ad quem, col. 3. post Rapha. & Alexã. ibi, s. de Acquiren. hære. & idem Iaso, in eodem. §. Si centum. Vbi plenè de hac re edisserit, & notat Dec. post Bal. in l. Certi condictio, §. Quoniam. 3. notabili. ff. Si cert. peta. & istud ibi restringit ad dationes in solutum, quæ fierent autoritate iudicis propter indiuiduitatem decreti: secùs dicit esse, in datione in solutum facta ex partium conuentione, vt ibi per eũ adducentem Are. in consi. Quæ restrictio non cadit in casu prædictæ decisionis Petri de Besu. & Iaso. s. relatæ: quo casu cõsideratur indiuiduitas ratione naturæ primitiuę seu originariæ ipsius debiti ab initio contracti, quod in se ipso erat vnũ, & datio in solutum de diuersis reb' facta, sequitur illius naturam primitiuam, quæ ex se est indiuidua, sed Bart. loquitur diuersis respectibus. s. deceptionis quoad rei valorem, & indiuiduitatis decreti, & ad p̃dicta vide decisio. Neapo. 218. incipien. Petita per totam, in cuius fine, declaratur post Bart. in d. l. Scire debemus, id quod. s. traditum
6 est de decreto. † Obseruandum est præterea, circa decisionẽ prænotatam Pet. de Besu. & Ias. quòd illa decisio præsupponit, quòd lex permittẽs retractum posse fieri intra certum tempus, p consanguineũ proximiorem ipsi venditori, habeat etiam locũ in datione in solutum, vt talis datio possit etiam retractari, & est verũ præsuppositũ per prædictã l. Statu liberi, in. §. vlti. iũctis iuribus. s. in idẽ adductis, & l. Sicut, §. Venditionis, ff. Quib. mo. pig. vel hyppo. sol. & tex. in. c. 2. finalibus verbis de cõtrouer. inter Do. & emptorẽ feudi, in vsib' feu. quanq̃ Specul. in titu. de Empt. & vẽdi. §. Nũc dicendũ, versi. Sed pone, tenuit cõtrariũ: dicẽs, ita fuisse p nuntiatum, & alij complures, quos pro hac parte, necnon pro contraria refert nouissimè And. Tiraqu. in opere retractus, char. 121. in glo. 14. Mouetur potissimum Spe. ratione vulgari, ac propè friuola, quia verba l. permittentis retractum, prædicto casu deficiunt, &c. Sed in vero, neque verba l. neq; ratio, hoc casu deficiũt. Ratio siquidem non deficit, imò eadem extat in vna retractatione, scilicet dationis in solutum, quæ in alia, scilicet venditionis, vt ex pręmissis liquidò apparet, quum vtroque casu res transeat in totũ, id est quoad plenum dominium in exteram familiã. Verba etiam nõ desunt, quia (vt dixi)
7 sub † verbo venditionis omnis alienatio comprehenditur, vt in dicto. §. Venditionis, quem eo modo Barto. summat

Temperamentum restrictiuum.

Speculator, & nonnulli sequaces cõtra cõem.

summat ibi, dicens ad hoc allegari, & in d. §. vlti. l. Satuliber. Tamen pro opi. Spe. & sequacium facit gloss. no. in l. fi. in parte, Permittimus, C. de Præd. Curia. lib. 10. probans, quòd si verbum venditionis proferatur in materia singulari, id est, contra ius commune, sub eius appellatione nõ continentur alij contractus, quanq̃ aliâs sic. Ad quod glo. illam commẽdat Bald. in. c. 1. ad fi. de Alie. feu. lib. Feudo. sed ita est, quòd iure communi de quo in d. l. Dudum, C. de Contrahen. empt. & in. c. Constitutus, de In integrum resti. apertè disponitur, quod quilibet possit liberè vendere rem suam cui volet, & non tenetur vendere consanguineis, vel consortibus, ergo videtur, quod in hac materia appellatio venditionis non comprehendat dationem in solutũ. Sed tenendo aliam opi. contra Spe. vt veriorem & communiorem, potest responderi, † quòd imò in d. l. Dudum, non prohibetur, quin post venditionem fiat retractus, sed tantùm disponitur ibi, quòd venditio à principio sit libera, & sic, quòd possit quis vendere rem suam liberè cui volet, vt dixi, & quòd talis venditio valet irretractabiliter contra ipsum venditorem, id est, in eiusdem præiuditiũ: tamen si proximior iure proximitatis velit rem euincere ab emptore p̃ modum retractus, oblato pretio, cæterisque requisitis per ll. regni, seruatis, intra tempus ab eis præstitutum, vel etiam à consuetudine, vt in iuribus prædictis, poterit id facere: & sic talis consuetudo, & leges regni, quæ de retractu loquuntur, non sunt cõtra ius commune, sed præter illud, & postquam istam respõsionem excogitaueram, & inter auditores meos enunciaueram, offendi Ioan. Fa. obscurè ac succinctè eam sentientẽ in

Tenet contra Spec. cõtra quem est verior ac cõmunior opi.

8

eadem l. Dudum, dum inquit, [*Et lic permisit uendi cuilibet, qd consuetudo non i. hibet.*] scilicet prædicta, de qua in. c. Constitutus, quę loquitur in casu retractus, prout, & ll. isti⁹ reg. Ord. & Tau. quę eam imitatæ sunt: approbantes l. Fo. quæ non est aliud quàm cõsuetudo quædam separata imitatoria decretalis Cõstitut⁹. Et si fortè adhuc obijciatur, quòd imò dicta consuetudo, cum iuribus prędictis, videntur iura singularia, & contra ius commune, vt pote, cõtra titulũ, Quando lic. ab empt. disce. & cõtra l. Ab emptione, ff. de Pactis, cum si. Ad hoc respondẽdum est, quòd cum per ea retractus concedatur, siue permittatur fauore conseruandę agnationis vel familię, potiùs dicenda sunt limitatoria iuris communis, quàm eiusdem correctoria, vt. s̃. est tactum, in qua quidem
9 materia limitatoria, † est licita extensio, vt probatur ex. c. Cùm dilecta, §. Nos igitur, vbi id notat Panormi. de Confir. vti. vel inuti. & idem no. ipsemet Panor. per eundem tex. in. c. Ad audientiam, de Cleri. non residen. & in. c. Post trãslationem, §. Quanquã, de Renun. vbi hoc etiam no. Bald. Imò penitius hac re considerata, potest dici, quòd in hac materia non fit extensio de venditione ad dationẽ in solutum, quum prędicta l. Statuliberi à cęteris, §. fi. quam post glo. Bal. commendat, in d. l. 2. C. de Vsucap. pro emp. dicat, lege. 12. Tab. omnem alienationem emptionis verbo comprehendi, seu complecti, & sic non p̃ exrẽsionem, sed vi quadam comprehensiua, seu inclusiua, sed ex quo loquitur per verbum videtur, fictionẽ sua natura imporrãs, subsisto in hoc vlri. & teneo præcedentem responsionem, vt pote tutiorem. Declara tamen & limita hanc conclusionem contra Specul. vt per And. Tiraque. vbi.

vbi.§.qui tamen in defensatione cōmunis opi.cōtra Spe. non insistit,qa (vt ipse inquit) clarè decidit legibus & cōsuetu. Frācigenis, sup quarū interpretatione in illo opere principaliter ipse versatur. Sed quia apud nos istud non est apertè decisum per leges huius reg. de eiusmodi retractibus loquentes: idcirco prædicta, quę sunt notanda deduxi. His decursis, iste tex. inducitur per Bal. hic, & Ange. de Peri. in argumentum ad materiam excommunicationis. Quòd absolutio alicui concessa ab omnibus excommunicationibus, quibus ipse excommunicatus tenebatur, ex quo est facta simul & semel, cēseatur vna, & non plures. Quod declarat ipse Ang. sic procedendo, vt vna absolutio à pluribus excommunicationib⁹ sufficiat, quando omnes oriebantur ex eodem facto, vel fonte: secùs si ex diuersis: argumento l. De pupillo, §. Si in pluribus, ff. de no. ope. nun. Miror eum omisse allegare glo. sing. & ordi. in. c. Cum pro causa, de Sentē. excommu. secundum quam iste articulus resolui debet. Vbi speciatim videndus est Feli. post alios scriptores ibidem, qui tamē multa videtur decerpsisse ex Alex. remissionibus in d. §. Si in pluribus, vbi quamplures in hanc rem congestas reperies. Et hæc quo ad l. istam sufficiant. Cætera autem quæ hic omittuntur tradam in l. Neminem, quam statim subijcio.

Inductio istius tex. ad materiā extra naturā absolutiōis ab excōmunicatione.

Summarium.

1 *Post ius quæsitum tertiò inconstantia vel uariatio non admittitur, quando irreuocabiliter inquam est quæsitum.*

2 *Legatarius in re sibi legata dicitur esse hæres improprißimè.*

3 *Neq; unitas dispositionis, seu uoluntatis, neq; unitas iuris indiuisibilis scindi possunt p hæredem uel legatarium.*

4 *Parte unius rei legatæ agnita, censetur etiam alia pars agnita.*

5 *Prima restrictio ad regulam huius tex. ut non pcedat, quādo una et eadē res esset relicta pluribus.*

6 *Traditur ab hinc plenißimè de intellectu. l. Cui fundus, ulti. respō. infrà de Condi. et demonstra.*

7 *Notabilis ac noua interpretatio restrictiua ad d. l. Legatarius. 2. respō. ut nō procedat in casu, ubi hæredes legatarij fuissent per testatorē uocati post mortem ipsius legatarij principalis.*

8 *Conditio per ll. apposita censetur esse de forma.*

9 *Idē in cōditione uolūtaria p testatorē apposita.*

10 *Cōditionis significatio sumitur ex uniuerso, non autem ex quibusdam uel quodam ex particularibus sub uniuerso comprehensis: ideoq; uerificanda est in totum, seu plenè.*

11 *Conditioni tempus regulariter inest.*

12 *Conditionis natura abhorret ab implemento ipsius per partes.*

L. Neminem.

NEMINEM eiusdē rei legatæ sibi partem velle, & partem nolle, verius est.

EX l. Neminem notandum est, quòd quando legatum est vnum, siue sit plurium rerum, siue vnius rei, non potest pro parte acceptari, & pro parte renui. Ratio est: quia ob vnitatem dispositionis ipsius testantis, non est locus diuisioni per acceptationem vel repudiationem particularem, vt colligitur ex intentione l. Eum qui, §. Pro parte, ad fi. j. de His qui vt indig. & l. Quidam elogio, C. de Iure deli. & l. Nam absurdum, ff. de Bo. liber. & per hanc l. posteriorem, quam solam allegat vnico verbo Raphaël hic, sentit prædictam rationem esse reddendam ad hanc l. quam assignaueram & legendo & scribēdo priusquam eum viderem, & ista etiam est

ratio

ratio l.Legatarius,primo respon.§.ti. 1.quæ cum hac l. concordat.Vbi Ias. nõ allegans Rapha.hîc assignat etiã eandem rationem per eãdem l.Nã absurdum,& præfatum.§. Pro parte. Est etiam alia ratio, quam ad dictam l.Legatarius, primo respon. assignat Pau.de Cast.ibi post Petrum,scilicet de inconstantia.Et idẽ Pau.de Cast. repetit prædictam rationem quoad istam l.Et vltra Pau.de Cast.prędicta ratio inconstantiæ potest aliter su-
1 mi,videlicet, quia † post ius quæsitũ alicui,incõnstantia vel variatio non est licita,vt est doctrina Inno.in cap. Nosti,de Elect.& Ioan.And.in regula.Mutare,de Regu.iuris,lib.6.& Panor.in cap.Bone,el.2.col.4.de Postu. Prela.& tradit Feli. in. c. Pręsentata, 2.col. de Testi. qui tamẽ nõ allegat tex.istud bene probantem,sed est oprimus tex.in l.Nonnunquam,ad fi. ff.de Colla. bo. quem ad id soleo expendere. Sed neque quoad istam l. neque quoad illam ista ratio bene adaptatur,ex quo ista acquisitio, quæ erat facta legatario de ipsa re legata, erat reuocabilis, & velut sub tacita conditione resolutiua facta, videlicet nisi legatarius repudiasset legatũ,vt in l.Si tibi hoc,§. Cùm seruus, ʃ.titu.1. Nam Inno. & Docto.loquũtur de iure irreuocabiliter quæsito alteri,cui non potest quis præiudicare propter suam incõstantiã & varietatem:non autem de iure quæsito reuocabiliter eidem varianti,prout est in casu istius l.Præcedẽs ergo prima ratio est vera & tenenda. Et pro simili ad hanc l. Neminem,adducit Ange.de Perigs.hic l. 1. cum. 2.ʃ.de Acquiren. hære. Quod simile videtur probari facta collatione legatarij ad hæredem. Nam legatarius in re legata censetur esse hæres,vt in l.Id tempus,§.1.ff.de Vsucap. cum alijs. Sed re vera hæc assimilatio, quam facit Angel.allegans (vt dixi) in simili ad hanc l. prædictam l.1.cum sequen.ʃ. de Acquiren.hære.non vsquequaq;
2 procedit: quia legatarius † in ipsa re legata non est propriè hæres,imò improprissimè.Et istud innuũt illę duę notæ improprietatis,[Quasi quodãmodo.] in d.l.Id temp⁹, §.1. positæ.vt eas expendit Bal.in l. Si abducta,in fi.C.de Fur.& Alex.consilio 9.col.4.volu.2. qui tamen non citat Bald. Quæ duplex impropriatio procedit indubiè, ex eo quia legatarij non sunt iuris successores,vt in l.Quidam,§.Is autẽ, ff. de Eden. vbi id notant Doctor.signanter Alexand.Iaso,& Moder.Est enim alia ratio huius l.videlicet,vni
3 tas † dispositionis, vt in prin. tradidi, & alia illarum ll. primę & secundę.ʃ. de Acquiren.hære.scilicet vnitas iuris indiuisibilis,quod est ipsamet hæreditas, quam vnitatem deuidere l. reputat absurdum.l. Vna,§. His ita, ante medium,C.de Cadu.tollen.& d.l.Quidã elogio.Et ponit Bal.istud declarans in eadem l. §. In primo,ad fi.1.col.& tenet in effectu Are.in eadem l. 1. quanquam sunt quodammodo similes.

Comprobatur præfata ratio prima ad istam l.videlicet, vnitatis disposi-
4 tionis.Nam † si vna res legetur cuius pars agnoscatur per legatarium,censebitur totum legatum agnitum, vt ʃ.l.2.tradidi.43.vtilitate,per l.Si cui res,ʃ. isto titu. quum aditio & repudiatio à paritate correlationis regulentur.l.Is potest,cum si.eod.titu. de Acquiren.hære. Et sic,quemadmodum agnoscens partem vnius rei legatæ,videtur totam rem agnoscere: ita per contrarium, nõ potest aliam eiusdem rei partem, agnita priùs altera,repudiare,vt hic. Et quoad hoc potest procedere prædicta allegatio illarum

illarum legum primę & secundæ de Acquirend. hære. quam retuli facere Angelum de Perig. hîc pro simili ad istam l.

Regula autem istius tex. limitatur
5 primò,† Quãdo vna res fuit vni legata: eo enim casu militat ratio vnitatis dispositionis. Aliud verò si esset legata pluribus, quia vnus eorum posset acceptare, & alter repudiare, & acceptanti accresceret portio repudiata. l. Reconiuncti, cum si. ſ. titu. 1. Posset tñ ille, si vellet, partẽ sibi accrescentem abijcere retenta sua, quũ sit legatum particulare, vt in. §. Vbi autẽ, d. l. Vnicę, secũdũ glo. & Bar. hîc. 1. Oppo. post glo. Ratio desumit ex prædicta l. Scire debemus, post principium, s̃. allega. iuncta l. 2. s̃. eo. cum his quę ibi dicta sunt: & coniuncta l. 1. C. Si plures vna sen. cõde. fue. vbi probatur, ꝙ denominatio plurium ꝑsonarum videtur inducere inter eas diuisionem portionum pariformẽ. Ad idẽ l. Si hęredes nominatim, s̃. ti. 1. ad fi. s̃. alleg. & l. Reos, §. Cùm in tabulis, ſ. de Duo. re. nec nõ videt indu cere totidem legata & dispositiones, vt. s̃. dixi reddendo rationem ad primam partem l. secundæ. s̃. eo.

Secundò limitatur, habere locum in persona eiusdem legatarij, cui fuit res legata: secùs autem esset, si vni factũ esset legatũ, qui legatarius priùs quàm acceptaret mortuus esset pluribus hæredibus relictis. Eo enim casu, vnus ex hæredibus ipsius legatarij posset partem suam acceptare, & cęteri cohęredes possent partes suas repudiare. Tex. est no. in eadem l. Legatarius, secundo respon. Ratio est, quia diuisio facta est ipso iure inter hæredes, pro hæreditarijs portionib⁹ à lege. 12. Tab. vt in l. 1. C. Si cert. pe. & in l. 2. C. de Hære. actio. cum simi. Ob quam diuisionem censentur tot esse legata, quot sunt personæ legatariorum, necnon portiones quemlibet eorum contingentes, vt prædictum est.

Sed hîc obiter incidit difficultas de
6 l. Cui fundus, † ad fi. ſ. de Condi. & demonst. vbi est singul. tex. secundũ Bal. ibi. Quòd si alicui legetur fund⁹ sub conditione dandi certam quantitatẽ, & ille decedat pluribus hæredibus relictis, tales hęredes non poterunt inter se diuidere illam dationẽ quantitatis, putà si vnusquisq; eorũ velit dare partem quantitatis, & partem legati consequi, & sic est contra supra proximam limitationem datã ad regulam isti⁹ l. per dictam l. Legatarius. 2. rñ. vbi glo. perpendit de hac difficultate, quę est fortis. Ratio itaq; illius l. ex qua colligitur prima respõsio ad prædictam difficultatẽ, est ea, quam glo. ibi assignat, videlicet, ꝙ sicut legatariusmet non posset facere prædictam diuisionem, vt in prin. eiusdem l. dicitur, & in hac l. Neminẽ, sic etiã neq; ipsius hęredes poterunt immutare seu variare conditionem, scindendo eam per solutiones particulares & minutatim factas, & consequenter ex hæredum personis nõ scindirur ius seu facultas implendi conditionem, prout neq; defunctus eam posset scindere. Quæ rõ potest ꝓcedere ex generalitate tex. in l. 2. §. Ex his, ff. de Verbo. obliga vbi ponitur regula, ꝙ ex persona hęredũ non immutatur conditio, id est qualitas (vt ibi Bal. exponit) obligationis, quę erat in defuncto. Intelligendo tamẽ ꝙ in dicta l. Cui fund⁹, ideo hæredes (omnes inquam) vnius legatarij, possunt implere conditionem dãdi, q̃a hæres vniuersalis fuerat in mora recipiendi, & hac ratione implementũ conditionis potestatiuæ fuit trãsmissum ad hæredes legatarij, quod aliàs

Prima responsio.

aliâs non fieret, secũdũ Bart. & Albe. ibi post Petrũ, quod etiã tenent oẽs Docto. ꝑut attestat' ibi Pau. de Cast.

Sed licèt hæc in seipsis sint vera, nõ tamen satisfaciunt contrarietati seu dubitationi: quare in l. ista Legatari' pricipalis non potest rem legatam ꝑ parte acceptare, & pro parte repudiare, hæredes verò eius possunt id facere, vt in d. l. Legatarius. 2. rñ. Sed in l. Cui fundus, ad fin. neq; principalis potest, neq; hæredes ipsius: & sic potiùs augetur difficultas per prędicta, q̃ soluatur.

Respõ. 2. Quamobrem aliter & secundò potest respõderi, ꝙ id quod in d. l. Cui fundus, ad fi. dicitur, ea ratione procedat, scilicet, quia ea quæ sunt in cõditione, non sunt in obligatione. l. Si quis sub conditione dandorum decem, §. Si quis omissa cau. testam. & cùm id quod erat dandum per legatarium, cùm fuerit positum in conditione, non fuerit quid hæreditarium, ideo per l. non scinditur, & ita intelligit Barto. ibi illum tex. hoc est dicere, ꝙ ex quo conditiones sui natura in vltimis volũtatibus non trãsmittũtur: quia cùm non sint obligationes, non sunt quid hæreditarium, & sic neq; quid transmisibile, etiam si lex illa loqueretur de trãsmisione, non tamen illa est transmisio obligationis, sed potiùs facultatis implendi conditionem, in solidum inq̃ per omnes, propter motã ab hærede cõmissam in recipiendo pecuniã oblatam per legatarium principalem. Vt tenet Pe. & Docto. oẽs in eadem l. secũdũ Pau. ibi, ꝑut modò retuli. Sed in d. l. Legatarius. 2. rñ. legatum fuit purè relictũ, ideo diuiditur inter hęredes, quia censetur esse in obligatione, vt inq̃t Pau. ad fi. eiusdẽ l. Legatarius, q̃uis non tangat hanc difficultatẽ de illa l. cum ista, ad dictam l. Cui fundus ad fi.

Vel tertiò secundum Bal. ibi, & est declaratio intentionis Bar. potest dici rationem esse, quia ea quæ in modum vel formã conditionis ponuntur non sunt in obligatione, hoc est, continent nudum ministerium seu factum, vt in l. Meuius, & in l. Qui hæredi, in princi. ff. de Condi. & demonstra. Sed ea quæ sunt in obligatione diuiduntur cùm in iure cõsistant, vt in l. 1. C. Si cert. pet. Quæ autẽ in mero facto cõsistunt, non sunt diuisibilia, quia ius nõ diuidit merum factũ seu ministerium, quin potiùs iuris dispositione, factum regulariter censetur indiuiduũ. l. 4. §. Cato, ff. de Verb. ob. & l. Vbi autem nõ apparet, §. Qui id quod, eo. tit. & l. 2. §. Itẽ si in facto, eo. tit. & l. Si is qui quadringenta, §. Quædam legata, ff. Ad l. Fal. Respõ. 3.

Vel aliter & subtili' & gñaliùs quarto loco potest dici, ꝙ ideo conditiones non diuiduntur, & sic non scindunt subiectum, cui cohærent seu adiacent, si per partes impleantur, quia non debet induci voluntatis diuisio, vt suprà fuit dictum, per dictũ §. Pro parte, cum ss. Et istud est quod vult Bal. in l. Cùm vitum. C. de Fidei com. vbi cõmẽdat dictum. §. Pro parte, & tenet Bald. in eadem l. Cui fundus, colũ. 2. vbi etiam probatur, adeò esse indiuisibilem voluntatem defuncti, ꝙ etiam si iuris stricti ratio militet in contrarium, non diuiditur: & sic etiam si quantitas adiecta conditionaliter ex se ipsa inter hæredes sit suapte natura, & secundum iuris rationem diuisibilis, quando ponitur in obligatione, vt in dicto. §. Cato, tamen quando in conditione ponitur non potest fieri per aliquem ex hæredibus diuisio ipsius, quia esset velle facere diuisionem voluntatis, volendo partẽ legati consequi partem Respõ. 4. Declaratio restrictiua ad. §. Cato.

partem conditionis implẽdo. Quòd autem ſcindendo cõditionem videatnt antecedẽter legatarius velle ſcindere & diuidere vnitatem legati, & ſic ipſammet diſpoſitionem & defũcti voluntatem, eſt tex. optimus in l. Qui duobus, eo. ti. de Cõdi. & demõſtra. Vbi ad verbum dicitur, [*Verius eſt, ut cõditionẽ ſcindere non poſsit, ne legatũ ſcindat.*] Qui tex. in hoc ꝓpoſito eſt pulcherrimus, & ad rem de qua agimus apprimè conducibilis. Quæquidem ratio ceſſat in hæredibus legatarij, cui res fuit purè relicta: nam in principali eſt ratio. ſ. ne fiat diuiſio voluntatis, vt dixi ſuprà hanc l. procedere. In hæredibus autem non attenditur ampliùs voluntas teſtatoris, quia nõ capiũt ex volũtate ipſi⁹, ſed poti⁹ capiũt ex legis diſpoſitione. Nam ſiue principalis legatarius agnouerit legatũ, ſiue deceſſerit deliberans, hæredes eius ſemper admittuntur ex iuris diſpoſitione, & non ex primi teſtatoris defuncti voluntate. Hæredes enim hæredis, & pari ratione hæredes ipſi⁹ legatarij, nõ ex iudicio primi teſtatoris veniũt, vt ſingulariter ꝓbat ex l. Sciendum, ff. de Verbo. ſignifi. facit text. cum concor. in l. Qui liberis, §. Hæc verba, ſ. de Vulga. & pup. cuius ratio ponitur in eadem l. Sciendum. Hinc poſſet nouiter attentari, ꝙ ſi te-

R6 l. Qui liberũ, §. Hęc verba.

7 ſtator † legaret alicui, & poſt mortẽ ipſius, hæredibus eiuſdem, domum, vel prædium, ꝙ eo caſu non haberet locum deciſio tex. in dicta l. Legatarius. 2. rñ. quæ vult, ꝙ vn⁹ ex hęredib⁹ legatarij poſsit partem eum tangentem repudiare, & alius partem ſuam acceptare. Imò in prædicto caſu oẽs hæredes vnius legatarij tenerentur vel totum legatum acceptare, vel totum repudiare, ne voluntas defuncti diuideretur, ex quo non fuerunt expreſsim & ſpecialiter nominati, ſed coniũctim & collectiuè, quum videatur teſtator ſic collectiuè eos nominãdo, loco vnius, id eſt principalis legatarij, vt vnum corpus eoſdem ſubrogaſſe. Argum. dictæ l. Vnieæ, §. His ita, C. de Cadu. tollen. Et ſic volũtas eius reſpectu plurium hęredum eiuſmodi nominatorum remanet vna, & conſequenter indiuiſibilis per rationem iſtius legis, cum ex prædicta ratione nominationis collectiuè, ab eiſdem hæredibus ſic nominatis inceperit de nouo diſpoſitio defuncti. Itaq; ſicut legatarius principalis non poſſet diuidere, vt hîc, eodem modo neq; hæredes ipſius, collectiuè (vt dixi) poſt mortem primi & principalis legatarij, per eundem teſtatorem nominati. Eſt enim in eis eadem punctualis ratio, quę fuit in legatario primo eorum prædeceſſore. Quia quẽadmodum ille accepit immediatè legatum à manu teſtatoris, ita etiã prędicti hæredes ſic nominati capiũt immediatè de manu eiuſdem teſtatoris, & eius iudicio principali & immediato veniunt ad illud: quod alicubi non recolo vidiſſe tactum, & tamen eſt verum & inſigniter memorabile.

Ex quo ſubdeducitur, ꝙ ſi pater hodie in teſtamento melioraſſet filium in tertia vel quinta parte bonorum, & poſt filij obitum melioraſſet deſcẽdentes eiuſdem filij in eadem bonorum parte, aſsignata inq̃ ſibi in te certa, ꝙ iſto caſu, vel oẽs filij poſt mortẽ patris eorum primo meliorati deberent acceptare totam meliorationẽ, vel omnes repudiare totam, & non poſsẽt aliqui ex eis repudiare' partẽ, & alij partẽ acceptare, & ad iſtas duas illationes videndum eſt quod in extẽſione illius l. Legatarius, dicit Ioã. de Imo. in l. Si ex toto, §. fi. ſ. titu. primo. ſuper glo. prima, vbi idem tenet Vincen. ſuper eadem glo.

In materia meliorationis notabile.

Subde-

Subdeducitur tertiò, quòd quemadmodũ in casu d.l. Legatarius, vno hæredum legatarij repudiante, alteri inuito non accrescit pars repudiata, vt tenet Bar. per illum tex. in l. Re coniuncti, col. pen. ff. titu. 1. & Pau. de Cast. & Docto. in eadem l. Legatari°, vbi ponderant illũ tex. ad hoc, ea ratione quia tales hęredes legatarij inter se non dicuntur coniuncti homi nis sed legis cõiunctione, quia ex vno legatario principali ex legis autoritate res deuenit in plures. Ita in pręmisso primo casu illatiuo, vbi hæredes vel descendentes ipsius legatarij fuerunt vocati expressim à testatore per modum cuiusdam collectionis repręsentatiuę, nõ potest esse loc° iuri accrescendi. Alia tamen ratione, videlicet, quia nõ possunt aliquę partes vacare, sed (vt est dictũ) vel omnes debent vacare per repudiationem omnium, & redire in totũ ad hęredẽ vniuersalem, vel omnes non vacare, si acceptentur omnes, prout debent per omnes acceptari, & non quædã ex ipsis, prout est dictum.

5. Respon. Vel quintò potest dici (redeundo ad præmissa) q ratio d. l. Cui fundus,
8 ad fi. stet in hoc, quia cõditiones † in legibus appositæ inducunt formam, vt in l. Prætor, in prin. ff. de Colla. bo. iuncta l. Nonnunq, in prin. eo. tit. & solet allegari ad id Bal. in Authẽ. Matri & auiæ, C. Quando mu. tuto. offi. fungi poss. Sed clariùs illud tenet idẽ Bal. in l. 2. col. 2. C. de Hære. actio: qđ etiam voluit Bart. in l. 2. §. fi. prope fi. ff. de Dona. Et notant Alexan. Are. & Iaso in l. 2. §. Prius, ff. de Vulga. & pu. & idem Alex. in l. 1. ff. de Libe. & posthu. & in l. fi. in prin. C. de Iure delibe. & idem Are. in c. In causis, col. 4. de testi. & forma est quid perfectũ ex omni sui parte; aliàs non potest dici forma, vt in d. l. Si is qui quadringenta, §. Quædam, ff. Ad l. Fal. ex quo tex. apertè probatur, quòd entib° imperfectis non propriè conuenit forma: & ad id illum allegat Bald. in l. 2. col. 12. in prin. C. de Ser. & aqua. Et quanuis prædicti Docto. videantur loqui duntaxat in cõditione apposita per legẽ; tamen idem ac fortiùs dicendũ est in ea quæ apponitur per testato-
9 rem, voluntariè † inquam & non necessariò, vt est præfata conditio voluntaria, de qua in l. Qui hæredi, in prin. & l. Meuius, eodẽ tit. secundum cõmune doctorũ documentũ huius rei declaratoriũ in l. Gallus, §. Et quid si tantũ, post Bart. col. 2. in versic. Sed quando apponitur conditio. ff. de Libe. & posthu. quo loco id speciatim declarat, & hic poterũt iungi ea, quę dicam. ff. proxima rñ. ad fin. Si enim in d. l. Cui fundus, forma fuit per cõditionem inducta, quæ suâpte natura est quid indiuiduũ, vt in d. §. Quędam legata, & ff. dicetur latiùs versic. sequen. ergo non potest inter hæredes legatarij cui fuit apposita scindi.

Vel sextò, aliã rationem ad illũ tex. videtur posse assignari. Quia condi- 6. Respon.
10 tionis significatio † sumitur ex vniuerso, & nõ ex aliquo particulari. l. Si is qui ducenta, §. Vtrũ, ff. de Reb. dub. Ideoq; in d. l. Cui fundus, in totũ est conditio verificanda in omnibus hęredibus, & non potest verificari particulariter in quibusdã ex ipsis. Nempe cõditio dandi quantitatẽ legatario apposita, cẽsetur taliter iniuncta vel apposita, vt in totũ per ipsum & ipsius hæredes impleatur, & sic vt implemẽtum sit perfectũ, id est totale, vt voluntas solida sortiatur effectũ, prout testator disposuit; quia cõsiderauit formam, aut de ea cogitauit in eiusmodi conditionis voluntariæ appositione, vt nuncupatim Bar. declarat in prædicto versi. Sed quando

F appo

apponitur,in d.§. Et quid si tantùm, quem.s.proxima responsione retuli. Forma enim de se indiuidua est, l. Hæredes palàm,§.vlti. Et l.Si is qui, vbi Bald.no.ff.de Testa.1.no.& diuisio corrumpit illam secundũ Bald.in l.Si seruus,circa medium,in Addi.ff. Si quis cautio.& est de genere indiuisibilium,vt idem Bald.inquit in l. Pedius, post prin.ff.de Arbi.in Addi.& quælibet mutatio in forma totum viciat secundum Albe. post Iaco.But.in l.Certi conditio,§.Quoniã,col. vlti.ff.Si cert.peta.vbi Bald. etiã col.3.in versi.Oppone qđ vtile est,dicit formã esse indiuisibilem, eã quoq; vocat inseparabilem in l.Testamentũ,C.de Testa. Quãobrem in ea vtile per inutile viciatur, secundũ Bart.in l.Grecæ,§.Illud,ff.de Fideiusso.per illũ tex.qđ etiã tenent Ange.& Ioan.de Imo.in l.11.§.Sed & si mihi,ff.de Verbo.oblig.& ibi Alexã. Are.Soci.Ias.& Recentiores,quæ est cõmunis sententia scribentiũ: neque potest impleri per æquipollẽs. Alex. post alios in l.1.de Libe.& posthu.Et (vt rem verbo absoluã) si agamus de dispositione cõditionali non diuidẽda,vt in d.ll.Cui fundus,& Qui duobus, & l.Si ita fuerit,in princi. ff. de Manu.test.tũc ratio propter quã nõ scinditur stat in indiuisibilitate formæ per conditionẽ importatæ.Si verò tractemus de dispositione modali nõ scindẽda,de qua loquitur l.Fistulas,§.Qui fundũ,ff.de Cõtrahẽ.emp. tũc rõ stat in indiuisibilitate voluntatis,& sic in effectu indiuisibilitas voluntatis est rõ cõis ad oẽs dispositiones cõditionales & modales ĩdiuisibiles.

7.Respon. Vel septimò dici potest rationẽ esse,quia regulariter † cõditioni tẽpus
11 inest. i. si quando erit, vel euenerit: quod quidẽ tẽpus cõsideratur in extremitate ipsius,vt in l.4.§.1.ff.de Cõdi.& demonst.Et sic.l.12. Tabularũ non scindit conditiones,quoniã cõcluduntur per modũ cuiusdam formæ indiuisibilis,vt.s.est dictũ,& temporis indiuisibilis: quia ad instans tẽporis.Ita subtiliter inqt Bal.in d.l.2. col.1.C.de Hære.actio.vbi etiã tangit qđ est traditũ in tribus rationib⁹. s.positis,quanuis succinctè & subobscurè loquatur,& non distinctim,neque expeditè,prout.s. declaratũ est.

8.& vlti.resp. Vel potest vltimò dici,q; de natura
12 † conditionis est,vt impleatur in solidũ,vt in d.l. Qui duobus,prout etiã est,q. impleatur in forma specifica,vt est dictũ,& tenet Ang.de Peri.hic,in alio tamen ꝓposito,per d.l. Qui duobus, & sic non potest adimpleri pro parte:queãdmodũ neq; sub alia forma, diuidẽdo inq̃ conditionis implementũ,& ista est declaratio sextæ rationis.s.positę,& eius quod ad finem eiusdẽ rationis dictũ est. Quæ respõsiones vel declarationes possunt adaptari etiã ad l. Fistulas,§.Qui fundũ, de Cõtrah.emp.q loquit̃ in modo,& ad.l.Si ita fuerit,ff.de Manu.testa.in prin.& ad d.l.Qui duob⁹, vt.s.tetigi.

Limitatio.3 ad hanc l. sed impropria. Tertiò limitatur iste tex.(vt ad superiora redeam⁹)nisi esset legata res, vel pars eius alternatiuè,vt putà legata fuit domus vel pars eius dimidia, nã eo casu esset in electione legatarij diuidere legatũ,vt in l.Lucio,ff.eo. scđm Pau. de Cast.hic,sed ista nõ est propria fallẽtia,seu limitatio,cũ non sit de regula.Nã regula istius text.ꝓcedit in vnitate dispositiõis,sed l.Lucio loqt̃ ĩ duplicitate dispositionis sal tẽ aptitudine,q.a alternatiuè fuit relicta pars rei legatę vnà cũ ipsa re,& sic est in electione legatarij vel totũ vel partẽ eligere,ergo legatari⁹ ibi nõ diuidit,sed seqt̃ volũtatẽ testatoris, q. legãdo alternatiuè visus est diuisisse legatũ:& ita diuidendo,plura legata fecerat.

fecerat. Idemq; est, si quouis alio modo testator legasset alicui eandē rem per partes, prout allegat hîc gnaliter legē illā Ang. de Perig. de quo videndū est. j. l. proxima, in vers. Colligit. 2. ex dictis Bar. nu. 2. Quartò limitatur secundū Pau. de Cast. quādo legatū relinqueret vni legatario, & ab vno hærede, prout sunt termini istius legis: sed si relinqueretur à plurib⁹ hæredibus, inquit ipse, q legatarius posset quoad vnū hæredē acceptare, & quoad alium repudiare: quia legatū censetur quodāmodo diuisum. Vult Pau. de Cast. dicere, q testator in dubio videt voluisse, vnūquenq; hæredum teneri pro parte hæreditaria, vt in l. Ab omnibus, in prin. s. tit. 1. Et pbatur ex l. Si quis in fundi vocabulo, §. fi. eo. tit. iuncta expositione Bal. & Docto. ibi. Ad idem l. Si hæredes nominatim, ad fi. eo. tit. s. in textualibus l. 2. allega. Et quanuis circa hoc dubitet. Ang. de Perig. hîc, nihilo minus tamē videt posse procedere id quod dictū est tenere Pau. de Cast. q a quēadmodū. l. diuidit obligationes passiuas hæreditarias à testatore ducētes ortū seu originem in personis hæredū passiuè, vt quisq; eorum teneatur pro hæreditaria portione, non ampliùs: pariformiter censeri debent diuisę obligationes passiuæ, habentes ortū ex facto hæredū, id est, ex quasi contractu resultante ex aditione cuiusq; eorū ob præambulā voluntatē testatoris, qua præsumitur voluisse (vt modò dixi) vnumquenq; grauate ad legati præstationem pro hæreditaria portione duntaxat, & hac conditione videtur vnusquisq; hæredū adijsse, vt in l. Si duo, in fi. s. de Acqui. hære. & sic legatū non remanet vnicū, & consequenter cessat ratio indiuisibilitatis vnitatis dispositiōis, quæ est ratio potissima istius l. vt est. s. dictum sæpe, & idcirco legatari⁹ potest ab vno partē legati exigere, & ab alio minime: quæ ratio indiuisibilitatis ad hanc l. est verior & solidior, quā sit ratio inconstantiæ & varietatis posita hîc per Pau. de Cast. vt. s. tetigi. Nā eiusmodi inconstantia propriè cōsideratur, vt reijci debeat quando cōcernit diuersam rem vel dispositionē diuersam in diuersis tēporibus, vt in l. Nonnunq. j. de Colla. bonorū. & in Clem. Cùm illusio, de Renun. Secùs quando cōcernit diuisionem vnius & eiusdē rei, vel dispositionis, vt hîc. Et sic ratio Pau. de Cast. minùs bene adaptatur ad istam l. prout neq; ad l. Legatarius. 1. rñ. s. tit. 1. vbi eandem rationem & minùs bene (salua ipsius pace) ipsemet posuit. Carpitur ratio Paul. de Cast.

Quod autem idem Pau. dicit (vt in prin. istius limitationis retuli, & sequutus sum) de legato à pluribus hæredibus vni legatario relicto, intelligi debet (prout Ang. de Peri, concurrens, quanq maximè inferior, eiusdē Pau. de Cast. intelligit) nisi esset relictū conditionaliter, & ita est verum, quia est casus in d. l. Qui duobus, & tenet etiā hanc sublimitationē idē Pau. de Cast. in specie per eandem l. Qui duobus, cuius limitationis est etiā facta mentio. s. in. 4. tñsione ad d. l. Cui fundus. Sed adhuc cogitandū est sup prædicta limitatione Paul. de Cast. quā primò retuli, in versi. 4. limitatur, quia videtur contra illā l. Qui duobus, in illa ratione textuali, quā ponit ibi, [*Ne etiam legatū scindatur.*] licèt ipse Pau. de Cast. neq; hic neq; ibi curet perpendere de hoc: sed firmando limitationem suam sublimitat illam per eandem l. Qui duobus, vt modò dixi: ideo de præfata limitatione deliberādū erit. Quintò potest adaptari limitatio ad istam l. per glo. quā ibi declarat Pau. de Cast. in l. Titia cum testa-

testamento,§.Qui inuita,ℑ.isto titu. videlicet, quando legatum esset factum per debitorem legalem necessariũ in maiore quantitate quàm esset dos debita ab eodẽ,quia tunc tale legatũ posset ab hærede peti per mulierem legatariã pro parte excendente dotem,& pro alia parte posset dos peti per vxorẽ à marito per actionẽ de dote. Ratio potest esse quia legatũ eo casu nõ censetur diuidi,ex quo confunditur (pro parte concurrente)cum ipsa dote, & sic non est in effectu & re ipsa vnica legati dispositio,sed duplex:quod not.quia nõ recolo me vidisse tactũ alibi in adaptatione ad istam l.& glo.in prædicto.§. Qui inuita, est in parte, portione,in versi.Imò veriùs.Quãuis Pau.de Cas. declarans eã ibi conuertat ordinem dictorũ ipsius glo. Sed est legenda eo ordine,quẽm prædixi.Vltimò obseruandũ vltra Docto.est,ꝙ contextura istius l.videtur valde extranea,dum loquit̃ de volũtate & nolũtate,decidẽdo,prout decidit, de potẽtia & impotẽtia acquisitionis, videlicet ꝙ legatarius alicuius rei legatæ partem ipsius nõ possit sibi velle,& partẽ nolle,qui est proprius & genuin⁹ sensus ipsius,vt expressim patet ex l.statim sequenti,quæ loquit̃.i.rñ.in ijsdẽ terminis isti⁹ l.licèt aduersis, quoad decisionẽ,& per aduersatiuã,sed apertè declarat̃, hanc l.in casu cõtrario loq. prout dixi.Videt̃ enim legem istam debuisse sic dicere.Neminẽ eiusdem rei legatæ posse sibi partem velle, & partẽ nolle verius est. Aliàs cõtextura est mutila, & nõ videt̃ vlla ten⁹ tolerabilis salua rõe latinæ phrasis. Sed oporteret ad capiendũ tectum ex ea sensum ipsam exponere, verius est, neminẽ eiusdẽ rei legatæ partem acquirere,&partem minimè,quæ esset insipida expositio, & algidus dicẽdi modus:item & violentus quoad literam,quę vulgo per manus traditur.

Atten. aduertenter.

Summarium.

1 *Præmissa necessaria ad intelle.text.& eorum quæ Bar.hic tradit in distin. & decisione quæstionis.*

2 *Interesse solius nolũtatis aliquando potest esse in consideratione.*

3 *Adaptatio ad materiam meliorationis per quatuor exempla, quorum primum est dubium.*

L.Sed duobus.



SED duobus legatis relictis, vnũ quidẽ repudiare,alterũ verò amplecti posse respõdetur. Sed si vnũ ex legatis onus habeat,& hoc repellatur, non idem dicendum est. Pone enim cui decem & Stichus legat⁹ est, rogatum seruũ manumittere,si falcidia locum habet, ex decem vtriusque legati quarta deducetur. Igitur repudiato seruo, non euitabit̃ onus deductionis,sed legatari⁹ ex pecunia duas q̃rtas reliquet.



NOtat Bal.ex ista l. Sed duob⁹,quæ statim cõtinuatiuè seq̃t̃ legẽ.s̃ positã Neminẽ, ꝙ cõmodum,cui on⁹ cohæret,non potest absq; onere agnosci. Nã hic legatũ factũ đ seruo habebat on⁹manumissionis p testatorem sibi appositũ,ex quo resultabat non esse deducendam falcidiam, & onus eiusdem falcidiæ deducendæ subsultauit ad aliud legatum de decem, quæ etiã sunt defalcãda pro legato serui. Quũ itaq; legatũ de decẽ fuit agnitum, non potest onus falcidiæ pro alia quarta quæ erat detrahenda de seruo,si detrahi inquam potuisset, renui prætextu repudiationis factæ de

seruo legato cũ prædicto onere manumissionis. Et sic non tantum hoc procedit, quando onus est pecuniarium, & consequenter cõcernit rem familiarem, sed etiam si non sit pecuniarium, vel non concernat talem rẽ familiarem. Vt hic, & in l. Si quis in testamento, ff. de Condi. insti. & in l. Si cui legatum, cum l. sequen. de Condi. & demõstra. quibus etiam probatur, idem iuris esse, siue per viam dispositionis, siue modi, siue cõditionis onus fuerit iniunctũ, vt ibidem Pau. de Cast. intelligit. Et quanquam illæ leges loquantur in onere adoptandi vel emancipandi, quę omnia nõ sunt de re familiari, vt in l. Filiusfamilias, §. Secundum vulgarem, s. tit. 1. & no. glo. vbi Bald. (in alio tamen proposito) in l. 3. C. de Vin. liber. Tamẽ ratio quæ ponitur in d. l. Si cui, dum ibi ad ad verbum dicitur, [*Neq; enim debet circumueniri testantium voluntas.*] est communis ad omne onus quouis modo relictum. Ad idem lex Decem, ff. de Fideicom. liber. dum litera ibi inquit, [*Cogendum legatarium redimere seruum, & se oneri subiecisse dum accepit, vel dodrantem, &c.*] Ad idem tex. clarior ac melior cæteris in l. Vna, §. Pro secundo, ad fi. C. de Cadu. tollẽ. vbi etiam idẽ dicit, vt. s. dixi, in quolibet onere & quomodocunq; iniuncto, siue per viam conditionis, siue modi, siue alterius grauaminis, etiã per modũ dispositionis appositi. Et illũ tex. notat ibi Saly. & gl. ibi allegat plures concordãtes. In cæteris aũt notabilibus nõ expedit vlterius insistere, q̃a sunt clara. Ex distinctione aũt Bar. sup. sunt nõnulla colligenda. Ad quæ priusq̃ veniam primò
1 pmitti debet † ad declarationẽ text. & eorũ quæ Bar. tradit, q̃ in hac lege inest onus legato serui, idest ipsa manumissio, quod quidẽ onus est legatarij. Et ex hoc resultat aliud onus, scilicet, falcidiæ deducendæ ex legato quantitatis, loco falcidię, quæ erat ex legato serui deducenda, & de primo onere loquit Bar. hic post principium, in ver. In, l. Sed duobus, quæro, & iterum in ver. Et est aduertẽdũ, & istud est onus iniunctum ab homine. De secundo loquitur Bar. in decisione quęstionis, quã tractat d' executore, vbi onus falcidiæ ex legato quãtitatis deducendę nuncupat onus legale, quod resultat ex alio onere manumissionis. Et ad istam declarationem, quæ est hic admodum necessaria, est tex. expressus in hac l. Sed duobus, in ver. Pone. Nam quando loquitur de legato serui manumittẽdi, vocat ipsam manumissionem onus. Et q̃um postea loquitur de deductione secundæ falcidiæ, de legato pecuniario facienda, vocat etiã illã deductionem, onus. Et ista sunt valde notanda, quia aperiunt intellectũm isti us l. Et euitatur ęquiuocatio & cõfusio, quæ posset insurgere circa dicta Bar. & Doct. si istud suppositũ nõ attenderetur. Et est aduertẽdũ, q̃ in decisione quæstionis p Bar. motæ de exequutore, Bar. voluit argumẽtatiuè inducere istũ tex. à cõtrario hoc modo, vt queadmodũ non potest hic p legatariũ repudiari on⁹, idest legatũ serui oneratũ onere manumissionis retẽto cõmodo. i. legato quantitatis cũ vna sola defalcatiõe ex quãtitate facienda: sic ecõtra non potest recusari cõmodũ, vt habeat onus. Sed reuera termini nõ sunt pares, imò satis diuersi secũdũ Rapha. Redeũdo itaq; ad distinctionẽ Bart. ex ea primũ colligit, q̃ queadmodũ quãdo sunt plura legata, quorũ vnũ habet onus, & aliud nõ habet, nõ põt illud absq; isto repudiari, simpliciter inquã, & absolutè, licèt causatiuè sic. Ita etiã si legatũ à principio esset vnũ solũ habens onus, &

legatarius decederet relictis plurib⁹ hæredibus,non posset vnus eorũ partem etiã oneratã acceptare, & alius partẽ aliã oneratam repudiare,quin potius vel omnes deberent oẽs portiones repudiare vnà cum onere iniuncto,vel ea omnes agnoscere vnà cũ eodẽ onere:ea fortè ratione, quã Bart.prædixit.f. quia posset præiudiciũ alteri inferri, putà alij cohæredi vel cohæredibus, successori vel successoribus eiusdẽ legatarij,quibus accresceret pars onerata,vel etiã hæredi primi testatoris, ad quem rediret legarũ, contra eorũ fortè voluntatẽ; quorũ intererat pecuniariæ nõ subire onus partis vacantis.Imò etiã sufficeret interesse solius voluntatis,de quo habetur in.§.Præterea si quis,Insti.de Actio.quẽ Bart.cõmendat in l. Si filius qui patri, in. duobus locis.ff. de Vulga.& pu.& nõ.gl.in.l.pe.ff.de Condi.ob causam,quã Bal.in eã rem allegat in l.Cũ seruus,§.Si titio,ff.titu 1.Et est bonus tex. in l.vlti.ff.de Vsu & habi.quem in id Soci.no.in l.3.§. Purè,colũ.fi.ff.de Libe.& posthu. Et istud planè procederet, si onus adiectũ esset in vim conditionis per prædictas ll.Cui fund⁹,& Qui duobus, ff. allega. Sed referendo prædictã decisionẽ Bar.prout est referenda,ad istã l.Sed si duobus, quia Bar.ea innitur, est singulariter notãda,ex quo loquitur in grauamine seu onere adiecto p viã modi siue dispositionis, de quo modo loquitur prędicta.l.Fistulas,§. Qui fundũ,ff.allega.Vnde si pater hodie meliorasset vnũ ex filijs in tertia bonorũ parte, onere aliquo adiecto in fauorẽ aliorũ filiorũ,vel nepotum, vel extraneorũ in defectũ descendẽtiũ iuxta legis Taurinæ dispositionẽ, qui quidẽ melioratus decederet pluribus relictis hæredibus, nõ possent aliqui heredes illius prælegatarij seu meliorati meliorationis partes acceptare,& alij alias partes repudiare: imò vel oẽs deberẽt oẽs partes cũ onere acceptare,vel oẽs cũ onere similiter repudiare. Vel fortè intẽtio Bart. fuit loq.in casu istius l.Sed duob⁹, vbi vnũ legatũ fuit relictũ sine onere, aliud cũ onere. & voluit dicere, q eo casu si transiuit mortuo legatario ad duos hæredes eiusdẽ legatarij nõ potest p eos acceptari legatũ sine onere,& repudiari legatũ cũ onere. Vel fortè intẽtio Bart.fuit velle dicere q hoc scdo casu vnus ex hæredibus legatarij nõ potest partẽ legati sine onere & partem legati cũ onere repudiare,& ali⁹ alias partes.f.oneratã & nõ oneratã acceptare, sed vel ambo hæredes vnius legatarij debẽt vtrũq; legatũ agnoscere,vel vtrũq; abijcere, vel repudiare,q a si vn⁹ repudiet partes vtriusq; legati,onerati.f.& nõ onerati,cũ ali⁹ nõ teneat necessariò agnoscere tales partes accrescẽtes, talis repudiatio vergeret vel in præiudiciũ ei⁹,in cuius fauorẽ onus fuit appositũ ipsi legato,vel potiùs in præiudiciũ hæredis primi testatoris,ad quẽ erat reditura vtraq; pars legati, tã onerata,q alia libera,nisi vellet vtrãq; repudiare.Colligit scdò ex dictis Bar. in eadẽ distinctione,q qñ res quæ legat alicui,relinquit p partes, potest eiusdẽ rei vna pars agnosci,& alia repudiari. Q d etiã nõ referẽs Bar.tenet Ang.de Perig.hic p.l.Lucio.ff.eo.vt.ff. retuli ad finẽ tertiæ limitationis. Et hoc dictũ Bar.dicit alibi nõ reperiri. Frã.de Are.in l.Si sol⁹,col.2.ff.de Acq. hære.reddẽs rationẽ, q a eo casu non subest incõueniẽs legale, q quis decedat p parte testat⁹ & pro parte intestat⁹. Aliã potiorẽ rationẽ ponit hic Raph.Cu.q etiã seq̃t cõclusionẽ Bar. videlicet,q a eo casu quoad effectum talis dispositio cẽset esse multiplex,& sic

Ad materiã meliorationis.

2

sic sunt plura legata. Argu.tex.in d.§. Vbi autem, quē Bart. hic allegat, post glos. Et istam rationem sensit etiam Angel. hic, quo loco. §. proximè citaui. Vnde si hodiè secundum ll. reg. filius per patrem melioraretur † in tertia vel quinta bonorum parte, & assignaretur sibi separatim in pluribus rebus, siue in pluribus partibus eiusdem rei, posset per eum vna pars acceptari, & alia repudiari. Sed quia potest dubitari, an illa assignatio operetur diuisionem, & sic inducat diuersa legata, an verò non diuidat, sed potiùs inducat demonstrationem simplicem, quod magis credendum est, ideo meliùs exēplificaretur ista adaptatio ī filio meliorato in diuersis rebus, vel in diuersis partibus eiusdem rei: itaq; pater melioráns postea subijceret se facere prædictam meliorationem cum assignatione rerum, vel partium eiusdē rei, pro tertio vel q̄nto bonorum: & sic q; demonstratio meliorationis tertij vel quinti fieret accidentaliter, & assignatio partium diuisiua fieret principaliter & dispositiuè. Vel posset etiam Bar. intelligi de partib⁹ quotitatiuis, & sic adaptatio ad ll. reg. fieret hoc modo, q̄ pr̄ meliorabat filiū primò in medietate tertij, deinde secundò eundem in alia medietate eiusdem tertij. Et hic est etiā bonus intellectus ad verba Bart. & adaptatio recta ad hodiernam meliorationem. Potest etiam exemplum meliorationis poni in diuersis dispositionibus respectu tertij & quinti, vt si pater primò meliorasset filiū in tertio, & secundariò. i. in alia parte testamenti in quinto: nā filius posset vnū acceptare, & aliud respuere, quia sūt diuersa prælegata.

Ad materiā meliorationis hodiernæ.

Summarium.

1 *Summa comprehensiua omnium lecturarum.*

2 *Quando in casu istius l. hæres dicitur nō fecisse, ut legatum dicatur purificatum, & debeatur, & concludatur, ut infrà nu. 5.*

3 *Intelle. ad l. Hæc conditio. 2. de Condi. & demonstra.*

4 *Differentia inter conditionem affirmatiuam & negatiuam.*

5 *Concludit cum opi. Bar. in intellectu istius l. quā esse magis communem ex sequen apparet.*

6 *In materia conditionis negatiuæ differunt contractus & ultima uoluntas adinuicem.*

7 *Aduertentia necessaria ad Bart. hic ex qua patet communem opinionem esse cum eo, respectu hæredis & contra eum quoad extraneum.*

L.3. Si ita.

SI ita legetur, hæres dare damnas esto si in Capitolium non ascenderit, vtile legatum est, quanuis in potestate eius sit ascendere vel non ascendere.

HÆC L. non diuiditur, quia sub vno verborum constructu & ambitu ponit vnam duntaxat decisionē, & in summa hoc continet. Legatum potest † relinqui in tacitam seu velatam voluntatem hæredis, tertij, & legatarij. Et hæc summa comprehendit omnes lecturas, quę omnes procedūt ad istam l. vt patet ex traditis in l. i. §. isto tit. quanuis primam, quæ in hęre delequitur, dicat Alberic. communiter approbari, secundum quam probatur hic, valere legatum collatū tacitè in hæredis potestatem sub cōditione negatiua de non faciendo. Et ad istius l. declarationem quærit Bar. opportunè, & fuit quæstio Doctorū antiquorū, vt ex relatione Alberici

2 hîc patet, quando dicatur † hęres nõ ascendisse, vel non fecisse, &c. Et sic quando cõditio negatiua collata in potestatem hæredis dicatur purificata, vt legatarius possit legatum assequi. Et an expectandum sit, ꝙ hæres desinat incommutabiliter posse ascẽdere, quod videtur per l. Ita stipulatus, in prin. in versic. [Nec ante.]. ff. de Verb. ob. vbi probatur, ꝙ priùs debet declarari illud quod venit in conditione negatiua de non faciendo adiecta promissioni, q̃ stipulatio cõmittatur. Et loquitur ille tex. de declaratione facienda per rerum naturam, vt quia promissor esset mortuꝰ, vel perpetuò impeditus: nõ autem intelligitur de declaratione per sententiam iudicis, secundum Pau. de Cast. ibi. Et hoc ipsum clariùs probatur ex. §. 1. eiusdẽ l. quem ibi not. Claudius Aquen. ad hoc, ꝙ nunq̃ cõditio negatiua de nõ faciendo dicitur impleta, donec potest fieri. Sic videtur in casu istius l. dicendum, ꝙ quum hęres sit is, qui venit obligandus ad præstationem legati, sub illa conditione, si Capitoliũ non ascendisset, relicti, oporteat constare priùs, hæredem ipsum non posse ascẽdere, q̃ legatum debeatur. Ad quod etiã est tex. no. in l. Quicquid astringendæ, §. si. eo. tit. qui in suo casu non est alibi secundum Bal. ibi, & deciditur ibidẽ, ꝙ ista verba, si Capitolium non ascenderit, intelligũtur, si immutabiliter non potuerit ascendere. Et per illum tex. ita tenet Pau. de Castr. hîc, & ante ipsum allegauit etiam illum Albericus post Iaco. hîc.

In oppositũ. Sed contrarium, ꝙ imò in casu istius tex. etsi secundum primam lecturã glossæ, quæ vult textum in hærede loqui, sufficiat, ꝙ hæres potuerit ascẽdere, & non ascenderit, vt statim censeatur conditio purificata, & legatarius admittatur absq; eo ꝙ sit expectandum, vt non possit ascendere, tenet hîc Bar. per l. Hæc conditio, la. 2. ɉ. de Condi. & demonstr. Sed lex illa

3 multipliciter † potest euadi secundũ Pau. de Cast. hîc, qui inter alia tenet, ꝙ illa loquitur in cõditione affirmatiua, sed ista l. loquitur in conditione negatiua. Et idem dicunt Ioan. de Imo. & Ange. de Peri. hîc, vltra quos addo, istud tenuisse priùs glossam Ordin. ponentem differẽtiam inter cõditionem affirmatiuam & negatiuã, in can. Quidam maligni. 5. q. 1. Quæ

4 glos. declarat naturam † illiuſ conditionis, si Capitolium intraueris, eã esse, quam ponit prædicta l. Hæc conditio, la. 2. seu parua, scilicet, vt quum primum potueris intrare, intres. Sed conditio, si Capitolium non intraueris, intelligatur seu verificetur. s. quũprimum desihas posse intrare, per d. l. Ita stipulatus, §. 1. Et illam glos. allegat Bald. in l. 3. col u. 1. C. Qui accusa. non po. Sed quanuis l. illa Hæc conditio, la parua, aliâs la. 2. non faciat ꝓ Bar. tamen in casu istius l. secundum primam & secundam lecturam (nam de tertia dicetur inferiùs) videtur tenenda † opi. Bar. quæ fuit Iacobi, vt hîc refert Alberi. in eam etiam inclinãs, dum vltimo loco ipsam recitat. & eãdem tenet Ioa. de Imo. & Ange. ð Peri. hîc ꝑ l. primã, §. Itẽ si ita, ɉ. ad l. Fal. Eam etiam tenet Alexand. hic in additiuncula ad Bart. per illum text. vbi probatur, ꝙ illa conditio, si penũ non dederis, verificatur, si quàmprimum dare potueris, non dederis. Sic etiam conditio illa, de qua l. ista loquitur, si non ascenderis Capitolium relata ad hæredem intelligitur, idest, si quàmprimum potueris ascendere, non ascẽderis. Ad idem l. Si penum, ɉ. Quando di. lega. ce. quam Rapha. allegat hic, sequens opi. Iaco. de Are. quæ est Bart. simpliciter in prima lectura,

Rñde vt in trãs. nu. 6.

5

ctura,& in sequenti eandem tenet opi. Et quemadmodum illi tex. intelliguntur præcedente interpellatione, & sic mora, ita & eodē modo ista opinio Bart. cum isto text. est intelligenda. Nam prædicta l. Quicquid astringendę, §. fi. allegata per Bar. hîc, & per Alberic. in prima opi. per eum relata loquitur, vbi simul cum conditione negatiua fuit etiam appositū tempus. Et istud est quod Bal. ibi singularizat, vt dixi. Quod quidem tempus non fuit adiectum in casu istius l. Vnde si testator hîc dixisset, lego Titio domum, si hæres intra decē dies, vel menses, vel annos Capitolium nō ascenderit: tunc deberet expectari lapsus illius temporis per testatorem designati. Sed fortè Paul. de Cast. non ponderat text. in eadem l. Quicquid, §. fi. in illo articulo, sed in alio, dum tex. dicit, [*Nam etsi verba ambigua sunt, &c.*] Vbi probatur, ꝙ in dubio conditio negatiua in non faciendo relata ad obligatum, aliâs obligādū, intelligitur incommutabiliter. Sed ad hoc potest faciliter responderi, ꝙ ille tex. in ratione sui cōcordat cum dicta l. Ita stipulatus, §. 1. vbi glos. in
6 parte Penus, dicit, aliud esse † in contractibus, aliud in vltimis voluntatibus: & ita Bar. ibi concludit per multa iura diffusè de hoc puncto differēs in verb. Venio, ad quartam particulam, & ibi etiam tradit Ias. post Bart. & alios Doctor. num. 6. vbi ponit rationem diuersitatis. Et vltra ipsum in comprobationem opinionis Bar. hîc possent adduci ea quæ Alexand. tradit in eodem ferè proposito, in l. 1. col. 5. ꝟ. isto titu. de quibus ibi memini super glo. mag. in parte, An coga-
7 tur, ad fi. additionis. Obseruandū † tamen vltimò est hic, ꝙ quatenus Bar. vult, ꝙ in casu in quo conditio negatiua apponitur extraneo, legatū purificetur, non statim quàmprimū poterit ascendere, sed ita demum si desijt posse ascendere. Docto. omnes tenentes opinionem Bar. in primo casu vbi conditio negatiua apponit᷑ hęredi, de quo latè ꝟ. est dictū, dum loquūtur generaliter & indistinctè, pręsuponūt, idē esse in extraneo: q̄a inter eos. s. hęredem & extraneū nulla est differētia, etiā in casu l. 1. ꝟ. eo. & in casibus ibi positis per glos. Et ex consequenti nō video, quomodo opi. Bar. quoad mēbrum extranei procedat. Tenēdū est ergo indistinctè, in extraneo idē quod in hęrede. ꝟ. tenuit Bar. & Doct. cōiter post illū, q̄uis etiā Pau. de Cast. hîc. in vtroq; casu. s. hæredis & extranei, diuersum ab alio. 3. casu teneat, videlicet, ꝙ ad hoc vt cōditio de qua loq̄tur hęc l. dicat᷑ adimpleta oporteat, ꝙ tā hęres, vt dictū est, q̄ extrane⁹ desināt posse facere. Sed idem qđ rñsum est. ꝟ. fūdamēto ipi⁹ quoad hęredē, rñdendū est etiā quoad extraneū. Et in hui⁹ l. ꝓposito cōis opi. expssè est cōtra Pau. in hęrede, & tacitè seu implicitè aut præsuppositiuè in extraneo. Cætera dic, vt per Bar. hîc, post glo. & Docto. in l. 1. ꝟ. eo.

Summarium.

1 *Verus & cōmunis istius l. intellectus.*
2 *Quid sit facere partem alteri.*
3 *Valet dispositio testatoris facta in fauorē alicuius incapacis, cū fuerit capax, uel in tēpus quo legitimabitur secundū cōem.*
4 *Ius speciale non est in consideratione, quin potiùs id quod de iure speciali speratur, præsumitur non posse fieri, neque posse euenire.*
5 *Sustinetur exemplum Pau. de Cast. in legitimationibus de facili impetrabilibus, sine quæ à communiter contingentibus faciliter possunt impetrari à quocunq;, ui. infrà, nu. 7.*
6 *Actus momentaneus regulariter non habetur in consideratione.*
7 *Responsio, ut suprà, sustinendo, idē exēplum.*
8 *Secūdū testamentū in quo instituitur filius testatoris spurius, uel aliquis deportatus, nō tollit primum, nisi fuerint instituti uel sub conditione si legitimabitur, uel si fuerit per Principem restitutus.*

9 *Restrictio & intell. ad regulam de qua supra nõ solere inspici, quod solet euenire de iure speciali.*
10 *Securior & uerior est intellectus Bart. & communis ad hanc l.*
11 *Solidatur prædictus communis intellectus contra intentionem & sensum Rapha.*
12 *Propter indignitatem, quis non perdit ipso iure sed per sententiam.*
13 *Acquiritur fisco bona cõfiscata ꝓpter delictũ siue alia agnitione, siue cõfiscata fuerint ipso iure siue p sentã.*

L. Si Titio.



I Titio, & ei qui capere non potest, decẽ legata sint, quia duobus hæres dare dãnatur, & vnus capere nõ potest, quinq; sola Titio dantur.



STA L. secũdum glo. diuiditur in duas particulas, prima stat in prin. secunda ibi, Quinq; sola. Sũmatur vt p Bar. & Bal. Verus & cõmunis † ad hãc
1 l. intellectus est, ꝙ si legetur simpliciter alicui capaci simul & alicui incapaci, qui tamen non est funditus & omnino incapax, sed quauis ratione iuris vel æquitatis potest admitti pro se, vel pro alio, facit partem capaci, vt capax non admittatur nisi ad solam suam partem legati, & sic quacunq; via talis incapax possit admitti siue ad propriam, siue ad alteri⁹ vtilitatẽ, facit alteri partẽ, idest facit, hoc est,
2 impedit ne alius admittatur † nisi ad partẽ, vel id est facit, vel est causa, aut præstat causam, ꝙ alius non habeat nisi solam suam partem, secundum Bar. hic, & in l. Huiusmodi, §. Si Titio, 1. col. s. tit. primo, vbi hanc intelligẽtiam sequuntur cõmuniter Docto. & sic cessat tota glo. hic secundũ Alberi. in apostillatione textuali. Et, q̃a omnes scribentes hic remittunt se ad tradita p eos post Bar. in d. §. Si Titio, ideo amplius super hoc articulo non est in præsentiarum insistendum. Solũmodo expedit considerare exemplum Pau. de Cast. ad hanc l. (quod videtur virtualiter includi sub generalitate expositi per glos. hic, dũ refert antiquum glossatorẽ Roge.) in quãtum Paulus dicit posse exemplificari in legato facto capaci, & filio spurio testatoris, si vel cùm legitimabitur, vult Pau. q̃uis seipsum non explicet, ꝙ sola pendentia legitimationis operatur, ꝙ filius spurius legatarius faciat partem alteri collegatario absolutè seu in totum capaci: quemadmodum illud idem operaretur pendentia natiuitatis posthumi, eiusdẽq; collegatarij. s. quando iam nato cũ nascituro idest posthumo legatũ fuisset factũ insimul & coniũctim, vt in l. Qui quartam, §. fi. cum l. sequen. in prin. (licèt Pau. alleget finem). s. ti. primo. & glo. hic. Et in quãtum Pau. præ
3 supponit vltimã dispositionẽ † collatam in temp⁹ legitimationis valere, idem voluit Ange. & Ioa. de Imol. in l. In tempus, s. de Hære. insti. per illũ tex. & ijdem post Bald. ibi in l. Si quis ita instituatur, eo. tit. & Fran. de Are. & Moder. per illum tex. in l. Gallus, §. Instituẽs, s. de Libe. & posthu. de quo articulo dixi aliàs pleniùs in relectione quam feci de l. Hæredem meum, J. isto titu. Et vt ad exemplum Pau. redeam, quum præsuppositum ipsi⁹ sit verum, & approbatum communiter vt per Ias. in d. §. Instituens, in primo no. exemplum ipsius ad hanc l. videtur procedere. Ei tamen obstat quia pendente illa cõditione. s. si collegatarius legitimabitur, licèt fiat pars alteri collegatario capaci, & illegitim⁹ interim speret se fore admittendum adueniente seu obtenta legitimatione, tamen illa spes conditionalis non videtur debere esse in consideratione, duplici ex capite. Primo, quia eiusmodi conditionis purificatio est de

iure

4 iure speciali,† quod nō solet conside-
rari, vt in l.4.§.1.ff.de Fideicō.liber.
quam ita summat Bar.ibi,& ad idem
eundem tex.allegat Bar. in l,1.col.4.
post medium,s. de Vulga.& pupi. &
in alijs plerisq; locis. Et notat Innoc.
in.c.Pastoralis,post prin.de Cau.pos.
& propri.vbi adhuc amplius dicit, q;
imò censetur ,vel præsumitur id nō
posse fieri, quod reputant singu. no.
Cardin.Flo.& Pau.de Eleaza.in cle.
vna de Cau.pos.& propric.& allegat
Inno.in idem Panor.in.c. Quod Dei
timorem,de Statu monacho. Ad qđ
facit glo.ord.in l.Continuus,§.Cùm
quis,ff.de Verbo.obliga.& glo.in l.2.
in.§.Expectanda,j.de Bono.po.secū-
dum Tab.in vers. repudiauerit, quæ
allegat dictam l.4.§.1.Facit etiā glo.
in cano.Episcopū.64.distin.& glo.in
c.Gratia,de Rescriptis,in.6.Et sic illa
verba Bar.hic dum dicit(vel admitti
speratur.).videntur debere intelligi
de iure cōmuni, non autem de iure
5 speciali,nisi fortè sustinendo† exem-
plum Pau.de Cast. Ad hoc respōdea
mus,quòd legitimationes cōmunes
id est,quæ assiduè fiunt hisce tempo
ribus, in forma cōmuni inquā, sunt
facilis impetrationis, & concedūtur
faciliter cuiuis impetranti,quo casu
cessant prædicta, vt in l. Apud Iuli.
in fi.ibi, [*Cum distrahi non soleant.*] à sensu
opposito.s.titu.1.vbi notant Aret.&
Moder.pro limitatione gl.in d.§.Cū
quis,& no. idem Pau.in eo.§. Cum
quis,& in l.Omnimodo,§. Imputari,
ad fi. C.de Inoffie.testa.& Bal.in l.V-
na,C.de His quæ pœ.no.relin.quem
Anch.sequitur in regula Nemo,col.
2.de Regu.iuris,lib.6.Voluit fortè eū
allegare in lectura antiqua: nā in ea,
quæ cōmuniter circūfertur,nō repe
rit hoc :& dixi latiùs in prædicta rele
ctione l.Heredē meū.Et in his legiti
mationibus faciliter impetrabilibus
procedit. planè exēplū Pau.ad istā l.
Secundò obstat huic exēplo. vel le-
cturæ Pau.de Cast.quia hæc l.loquit
quando legatarius incapax facit par
tem alteri collegatario perpetuo, &
sic impedit ius accrescēdi perpetuo,
dum litera dicit,[*Sola quinq; Titio debetur.*]
Sed in exēplo Pau. de Cast.,si fit pars
alteri,fit mometaneè & tēporaliter,
nā fit in euentū conditionis,quæ po
test verisimiliter deficere,prout asso
let fieri in alijs cōditionibus casuali-
bus, quarū natura est sese habere ad
esse,& ad non esse:& sic non impedi
tur ius accrescendi perpetuò & irre-
6 uocabiliter. Lex q.ppe † nō cōsiderat
actus momētaneos.l.Qui sic,vbi Bar.
& Doct.ff. de Solu. Ad idē l. fi.§.fi. in
fi.C.de Bon.quæ libe.vbi non cōside
ratur trāslatio dominij momētanea,
id est,momēto duratura.Et no.Bar.p
illū tex.in l.fi.nu.9.in vers.Rn.ad l.fi.
ff.de Condi.insti.& Ang.in l.Volun-
tas,ad fi.C.de Fideicō.vbi ex hoc sub
dit,q; prohibitus alienare extra fami
liā, poterit alienare extra familiā ea
lege, vt in cōtinenti debeat restitui
ipsi,vel eidē familiæ,per tex.in d.§.fi.
quē reputat no.Ias.idē tenēs,in l.Filius
familias,§.Diui,col.pe.in vers.4.limi
ta.s.tit.1.in.2.lectu. Et allegat etiā l.
Cogi,§.Hi qui solidū,j.ad Trebe.qđ
etiā cōmē.Barba.i l.4.§.Cato,col.21.
in versi.Et adduco,ff.de Verb.oblig.
vbi dicit idē esse in vassallo & ēphy-
teota alienātibus feudū& emphyteo-
sim sub eadē forma.Idem tenent alij
Doct.relati p Iaso.in l.3.col.45.C.de
iure emphy.& Hipoli.cōsil.136.inci
piē.Cōsului proximis diebus, col.3.in
vers.Cōfirmant.2.volu. Et ex hoc.c.
videt dicēdū,q; in exēplo Pau.đ Cas.
licèt collegatarius,cui est legatū reli
ctū sub cōditione pdicta.s.si legitima
bitur,faciat partē alteri collegatario
capaci, tamē facit eā cōmutabiliter,
&

& quodãmodo momentaneè, & sic impropriissimè, ex eo q, quãuis sit penitus incapax de præsenti, & in parte inutiliter ei relicta, ius accrescẽdi impediatur respectu collegatarij capacis, propter appositionem prædictæ cõditionis, si, vel cùm legitimabitur, tamen tale impedimẽtum potest tolli, si legitimatio nõ subsequatur ex post facto, & consequẽter non impedit perpetuò & irreuocabiliter ius accrescendi, vt est videre si conditio postea deficiat, vt quia collegatarius cõditionalis nõ obtineat prędictam legitimationem, in cuius euẽtum fuit sibi relictum legatum. Et de hoc impedimento, vt dixi, nõ est credendũ istam l. loqui, & sic exẽplum Pau. de Cast. non est solidum: nisi velimus id saluare, vt diximus in pręcedentis ob-
7 iectionis solutione, videlicet † q nõ est verisimile, hanc conditionem legitimationis defecturam, quin potius eam fore exiturã, quia legitimatio ordinaria, & quę solet concedi in forma cõmuni, cõsueuit faciliter impetrari: secùs in concessionibus legitimationum exorbitantibus, & inconsuetis concedi, prout sunt legitimationes incestuosorum, adulterinorũ, & nephariorum. Aliæ autem legitimationes filiorum naturaliũ vel spuriorum simplicium consueuerunt faciliter concedi. Itaq; in legitimationibus solitis concedi, quæ passim nõ censentur impossibiles, procedit exẽplum Pau. de Cast. secùs in alijs, vt de vtrisq; suprà exemplificaui, necnõ in legitimationibus filiorũ incestuosorũ, nephariorũ, & adulterinorũ, quæ solent difficulter, & cũ causæ legitimæ examinatione cõcedi, est distinguendum, an nihilominus regulariter concedi consueuerunt, licèt cum difficultate, an verò minimè, vel vix aut perq̃ rarò, qa primo casu erit idẽ quod in alijs, licèt non in secũdo, pulchrè præsupponit Pau. de Cast. in d. §. Cùm quis. Et sic exemplum, quod ipse ponit in hanc l. potest in duobus casibus saluari, de quib⁹ proximè est dictum. Retentã itaq; lectura seu exẽplo Pau. de Cast. secundum prędictas saluationes, videtur per eas declaranda decisio Bar. in l. 1. ad fi. ff. de Iniusto rup. irri. facto testamento, dum tenet
8 q secundum testamentum † in quo spurius vel deportatus instituũtur nõ tollit primum. Quod etiã tenet post Doct. ibi. Ias. in d. l. Apud Iul. §. fi. col. 3. & Bñs de Plũ. in d. l. 4. §. 1. vt illud non procedat, vbi testator instituisset expressè spurium in secũdo testamento sub conditione, si legitimaretur, & legitimatio esset talis qualitatis, q de facili esset impetrabilis, vel si difficulter, tamen esset consueta cõcedi. Idemq; esset, si postea effectualiter sequeretur legitimatio, quantumcunq; videretur à principio esse difficilis concessionis, & insueta obtine-
9 ri. Nam † illud quod vulgo dicitur, q id quod potest euenire de iure speciali, non est habẽdum in consideratione, intelligitur inspecto præsenti statu, id est, quoad effectũ præsentaneũ anteq̃ actus sequatur: secùs post rem subsequutam cum effectu, quia tunc bene consideratur euẽtus de solo iure speciali à principio possibilis, postq̃ euenerit de facto, & effectus suos operatur si eueniat, vt in l. Non quocunq;, §. Si ex bonis, ff. tit. 1. secundum Ias. in l. 1. col. 8. ff. de vulga. & pupil. & Decius in l. Eã quę rarò, ff. de Regu. iuris. Sed hoc non potest adaptari ad casus in quibus medio tempore esset quæsitum ius alteri, vt in hac l. si referatur exemplum Pau. ad casum insolitum concedi, & sic ab initio impos-
10 sibilẽ in casu dictæ l. 4. §. 1. Tuti⁹ † est igitur, intelligere istum textũ in eo qui

qui propter indignitatem nō capit, vt hic intelligit Bar. & in d. §. si Titio, vbi istud bis tenet, & inquit Rapha. Cu. ibi quòd omnes ita tenent, & quòd licèt sit contra mentem istius l. tamē quòd oportet ita tenere, fortè id dixit Raph. Cu. quia ista l. loquitur per verbū, capere, quod intelligitur cū effectu, vt in l. Aliud est capere, cum concordantijs ibi per glo. traditis, ff. de Verb. signi. quæ capacitas non cō
11 gruit indigno. Sed nihilominus† intellectus Bar. & communis potest saluari per l. Cepisse, eo. tit. de Verb. signi. vbi tex. inquit, [*Cepisse quis intelligitur quamuis alijs acquisiuit.*] sic in proposito, cùm indignus acquirat fisco, seu fiscus acquirat per illum, ex quo propter ipsius indignitatē ab eo aufert,
12 & † indignus nō perdat ipso iure, sed per sententiam, vt est glo. ordinaria in l. His consequenter, §. 1. ff. Famil. hercisc. secundum quòd eam no. Bal. in l. Codicillis, §. Matre, ℥. isto tit. & in l. Hæreditas, col. fi. C. de His quib. vt indig. ergo facit partē collegatario. Præterea si rem ipsam internè consideremus, non dicitur in hoc tex. capere affirmatiuè, sed negatiuè, non capere, quod congruit etiam indigno & propriè & rectè, ex quo non capit cum effectu, sed ad commodum fisci, & sic cùm non capiat sibi, non potest dici capere in effectu vel cum effectu. Sic itaq; lex ista potest exemplificari in omnibus casibus, in quibus collegatarius ob vitium vel delictū suū reputaretur indign⁹, qui ponuntur in tit. C. & ff. de His quib. vt indig. de his loquor qui ad rē nŕam essēt adaptabiles, vt in l. 3. & in l. Mulierem, ℥. Quib. vt indig. & in alijs plerisq; casibus, ad hanc l. in quā adaptabilibus. Addēdū est tamē, quòd licèt quū bona auferūtur ab aliquo tanq̄ indi-
13 gno, nō acquirātur† fisco ipso iure, sed per sententiā & agnitionē subsequutam, vt est proximè dictū: tamen si bona alicuius propria propter delictū cōfiscantur siue per sententiā, siue ipso iure, acquirūtur fisco absque alia agnitione secundū Bat. post Dy. in l. 1. §. An bona, ad fi. ff. de Iure fisci. Quod est no. secundū Vincen. in l. Si vir, ℥. ad l. Fal. Cætera pertinentia ad istius materiæ declarationem & amplificationem videnda sunt per Bar. in d. §. Si Titio, vbi etiā omnes Doct. post eum tractant de hoc puncto. Et ex secunda regula ibi per Bar. posita plura alia exempla possent elici ad istum tex. Vltimò obseruandū est, quòd exemplum positum hîc per Bart. de deportato nihil penitus valet, quia deportatus est prorsus incapax secūdum veram & communem Doctorum sententiam, contra glo. ibi in l. 1. C. de Hæred. insti. præsertim Pau. de Cast. Alex. & Iaso ibidem, & tenet idem Paul. in l. Si deportati seruo, ad fi. ℥. tit. 1. Nisi velimus saluare Bart. in casibus specialibus positis per Ias. in eadem l. 1. col. 1. Sed non placet hæc saluatio, quia in illis casibus deportatus capit quoad effectum pro se, & non pro alio.

Summarium.

1 *Communis opinio quòd testator legando rem heredis uel legatarij non transfert dominium in legatarium, ex qua declaratur l. Vnum ex familia, §. Si rem, infrà eo.*

2 *Ratio prædictæ communis opi. quia testator etsi sit pleno iure rerum suarum dominus, non tamen potest aduersus legum autoritatem dispensare: sicq; ipsius testamentum uel dispositio seruari debet solummodo, quatenus lex & natura patitur, & non ultrà, neque aliter, neq; alio modo.*

3 *Producitur communis sententia ad casum quando testator legasset rem heredis uel legatarij, etiam de ipsius uoluntate, ut nihilo magis dominium in legatarium transferatur.*

Sub-

4 *Subdeclaratio prædictæ extensionis restrictiua, ut non procedat quando res hæredis, qui consensit legato de ipsa facto, reperiretur penès ipsum legatarium sine culpa & uitio ipsius.*

5 *Qui tenetur alicui ad operam præstandam, tenetur ad sumptum faciendum in tali opera.*

6. *Propter culpam in negligendo commissam non tenetur negligēs actione l. Aquil. ad æstimationem, & cum hoc moderamine procedit titu. ff. & C. & inst. ad l. Aquil. & ita limitatur & intelligi debet.*

7 *Concludit allegationem communem, quæ fit de prædicta l. esse ueram, & glo. non esse ueram.*

8 *Fuga censetur quodammodo casus fortuitus, quo ad rem quæ non est solita custodiri.*

9 *Aduertentia consequutiua ex intentione præsuppositiua Doctorum hic ad subintelligentiam huius casus, in quo fit mentio de non culpa hæredis.*

L. Si quis seruum.

3 SI quis seruum hæredis vel alienum legauerit, & is fugerit, cautiones interponendæ sunt de reducendo eo. Sed si quidem viuo testatore fugerit, expensis legatarij reducitur: si post mortem, sumptibus hæredis.

LEX ista in principio non diuiditur per Docto. potest tamen commodè diuidi in duas partes, in quarum prima deciditur vnum dubium, in secunda eadem decisio declaratur per duos casus, ad hoc vt restringatur ad vnum eorum, scilicet secundũ, quando post mortem testatoris, rem legãtis, res ipsa aufugit, vel est translata vel trãsportata ad partes lõginquas. Secunda ibi, [*Sed si quidem.*] & ista subdiuiditur in alias duas. In quarũ prima secundũ Bar. tex. loquitur, quando seruus vel alia res aufugit, vel in
longinquo ponitur post testamentũ
in vita testatoris. In. 2. 2. quando post
mortem testatoris. Et quia præter a-
postillas textuales Doct. hic nihil di-
cunt, & examinationẽ materiæ (quã
truncatè tradunt) reseruant in decla
ratione glossarum, ideo omnia quæ
per glo. & Docto. tanguntur, breui-
ter, resolutè, ac substantialiter redu-
cam, & prosequar, nonnullis additis,
casus glossæ quam magistrã ibi Bal.
nuncupat, & meliorem iuris Pau. de
Cast. in l. Cùm seruus, s̄. tit. 1. Et prius
quam ad casus è glo. eliciendos acce
dam, expẽdo glo. fi. hic, in parte, Ne-
que legatarius dominus fuisse vide-
tur, iunctis verbis præceden. & iũcto
etiã tex. velle, quòd dominiũ rei hæ-
redis legatæ per testatorem transfer
tur in legatarium, acsi res legata es- 1
set propria testatoris. Idem voluit
gloss. etiam in re legatarij alteri lega
ta, in l. secunda, in princi. in parte,
In rem actiones, C. Communia de
lega. post prin. gloss. quam Angel.
ibi dicit non reperiri alibi. Et idẽ An-
ge. in l. Papinianus, ff. de Seruitu. titu.
gene. & in l. Qui exceptionem, §. Si
pars, ff. de Cõdi. inde. Sed vbiq; dicit
eam reprobari per Doctor. tam in re
hæredis, quàm in re legatarij alteri le
gata. In contrariumq́; allegatur glo.
in l. Si hæredis seruus, in glo. magna,
ante fi. ibi. Vel dic secundum Azo. s̄.
titu. 1. vbi Bart. affert glo. similes, &
iura eas probãtia. Est etiam glo. sim.
in d. l. Papinianus, vbi Ange. & Paul.
ponderant: & in l. Huiusmodi, §. Qui
seruum, in glo. 1. s̄. titu. 1. & in l. Per
diuersas, in versi. Seu res, C. Manda.
& glo. insolita ad id allegati in l. Qui
dam ita, §. Qui filium, in glo. mag. in
parte, fauore, in versic. Quia illa l. hæ
res, ff. ad Trebel. & in l. Hæreditatum,
ff. Ad l. Falci. quam Bar. adducit in ea
l. Si hæredis seruus. Pro quibus est bo
nus

nus tex. in l. Si quis inquilinos, §. 1. s. titu. 1. & in. §. Si res legata, in versicu. Si verò hæredis, cum sequenti. (qui videtur processisse à prædicto. §. 1.) Institu. de Lega. vbi hoc idem ex illo tex. notat Christoph. Por. Ad idē vltra Bar. affero text. optimū quem ad hoc no. ibi Ange. in l. Paulus respondet, j. ad l. Falci. Et ista est vera & con
1 cors† omniū scribentium sententia in d. l. Si hæredis seruus, ex qua nota. declaratur tex. in l. Vnū ex familia, §. Si rem, j. isto tit. vbi licèt testator siue sciat, siue ignoret rem esse hæredis, possit eam tanquā propriam legare, prout ibi disponitur, vt intelligatur ita demū, quòd illius rei dominiū in legatarium non transferatur, siue sit hæredis, siue alteri⁹ legatarij, cui fuerat aliquod legatū factum: nam vtroque casu promiscuè loquuntur Docto. Sed in secundo casu, vbi res est alterius primi legatarij, minor dubitatio subest, quòd testator nō possit talis rei alteri legatæ dominiū transferre in illū legatariū secundū. Et reuera in d. §. Si rem, est bonus tex. pro prædicta cōi cōclusione. Itē declatur, vt
2 dixi, per eā. Cuius cōis sententiæ rō† est prōpta, quia testator nō potest disponere expressim, cōtra l. Id qđ nostrum, j. de Regu. iuris, vt in l. Nemo potest, s. tit. 1. & in l. Codicillis, §. vlti. j. isto tit. & in l. Cerdonem, j. de Ope. liber. Quē tex. allegat Bal. in suo celebri consilio Schismaris, col. 2. q̄ licèt testator sit dn̄s pleno iure, tamen nō potest cōtra legū autoritatē dispensare. Itē in l. Ea lege, col. 1. C. de Condi. ob cau. allegat d. l. Cerdonem, ad hoc, q̄ testamentum est seruandum, quatenus l. & natura patitur, nō aliter. Si enim expresśe testator non potest illi regulæ derogare, à fortiori neque poterit derogare tacitè. Quæ
3 quidem† cōmunis Doctorū sentētia procedit, etiā si testator rem hæredis vel legatarij legasset de ipsiusmet hęredis vel legatarij voluntate & assensu. Ad quod solet allegari Barto. in l. Cùm quis decedens, in prin. j. titu. 1. sed non loquitur propriè in isto casu. Tn̄ istud posset melius deduci ex eo. tex. Nā q̄a ibi fuit factum legatū eidem legatario, & fuit nullū, idcirco secundū legatū, de alia re eiusdē legatarij alteri factū, corruit. Si tamen nō corruerer, videret̄ probari ibi qđ. s. dixi, licèt nō vrgēter: sed supposita prædicta conclusione cōmunis sentētiæ
4 limitatiua pro vera, eam declarat† & sublimitat Bal. in l. 1. col. 5. C. cōia de Lega. & refert Ias. in d. l. Qui seruum, 2. col. & in l. 1. nu. 123. eo. tit. de Lega. 1. s. nisi res hæredis, quæ per testatorem fuerat legata, reperiretur tēpore mortis testatoris penès ipsum legatariū, absq; ipsius vitio & culpa. Eo enim casu si legata fuisset de hęredis volūtate, eiusdē rei dn̄ium recta via transferretur in legatariū. Q đ etiā sequit̄ idē Iaso in d. l. Si hæredis seru⁹, nu. 11. Ad qđ est text. optimus in ratione sui in l. Quædā mulier, in fi. cū glo. ff. de Rei vendi. & in l. 2. cū gloss. C. de Acquirē. posse. & in l. Restituta hæreditas, post prin. j. ad Trebe. & est bona glo. cum tex. in l. Hæc si res, eo. tit. de Rei vendi. iuncto eo quod no. dicit Ang. de Peru. ibi. Vide aliā subdeclarationem, quam ponam in l. Is cuius, per illum tex. j. eo. titu.

Redeundo itaque ad materiam istius principij cum resolutione eorū, quæ per Doct. breuiter hic tangūtur super glo. & prosequendo casus glo. in ea. l. Cū seruus. Primus casus gloss. est, quem ponit Iurecōsultus in ipsamet l. Cùm seruus, videlicet, quādo seruus legatus testamenti tēpore iā fugerat, vel erat iā posit⁹ in parte longinqua. Nā tūc hæres in recuperādo illum

illum debet operam & sumptum impendere, vt est casus in ea. l. Cùm seruus: quia tacitè videtur ad hoc grauatus per testatorem, quando inquã testator sciret difficultatem præstationis inesse tunc temporis, secundũ Bald. ibi. Secùs si ignorasset, secundũ Pau. de Cast. ibidem. Et in hoc casu non fit distinctio inter culpam & nõ culpam hæredis: quia in vita testatoris non potest contra hæredem præsumi culpa secundum glo. & Docto. hic, licèt secũdum Ioan. de Imo. ante testamentum, & post in vita testatoris bene potest committi ab hærede culpa, velut à quolibet extraneo: sed debet intelligi, si probetur. Glo. & Docto. loquuntur, quòd in dubio non præsumitur ab hærede commissa. Et in quantum vlteriùs vult quòd per actionem l. Aqui. legatarius possit ab hærede damnum recuperare, considerandum est circa hoc, quod Ioan. de Imo. dicit (eo quòd nemo in præsentiarũ istud tangit) quòd cùm hęres teneatur actione l. Aquilię ipsi defuncto, talis actio per aditionẽ hæreditatis ab eo factam videtur fuisse confusa, vt in l. Debitori, C. de Pactis. Nisi saluetur Io. de Imo. in casu quãdo testator sciens culpam ab hærede fuisse commissam, reliquit rem legatario. Quo casu videretur reliquisse actionem l. Aquil. aduersus hæredẽ, quam actionem ad culpam eiusdem hæredis diluendam contra ipsum testator habebat. Argumento l. Qui actionem, ff. de Regu. iuris. Et ex hoc primo casu prædictæ l. Cùm seruus
5 patet, quòd qui tenet alicui ad operam præstandam, tenetur etiam ad sumptum in tali opera faciendum. Ad idem glo. & ibi vterq; Imo. in l. Stipulationes cõmodissimum, ff. de Verbo. obliga. & text. in l. Suo victu, ff. de Ope. liber. & no. Bal. cõtra glo. ibi in primo dicto in l. Quoniam liberi, C. de Testi. Et hunc primum casum, & sic dictam l. Cùm seruus limitat eleganter Bar. ibi, & in l. Cùm res legata, in prin. eo. tit. quando res legata esset in loco valde longinquo, vel ignoraretur vbi esset. Ita quòd si legatarius teneretur facere expensas in reducendo vel persequendo talẽ rem, legatum redderetur quodammodo inutile, quum eo casu (vt. s. dictum est) incumbit hæredi & operã & sumptum inpendere. Argumento l. Si res obligata, secundo respon. s. titu. 1. aliàs secùs esset. Quia ad legatarium pertineret, ea id est operã & sumptum præstare. Et sic non obstat d. l. Cùm res, §. 1. Neque etiã obstat l. Quod legatur, in prin. cũ glo. ordi. ff. de Iudi. & in l. Si seruus legatus, secundo respon. eo. tit. de Lega. primo, prout etiam tenent communiter Docto. in d. l. Cùm seruus. Ad hoc facit optimè ratio text. sing. in l. Mediterraneæ. C. de Anno. & tribu. lib. 10. & quod per eã tenent ibi Bar. & Docto. & commendat Panor. in c. de Appellationib⁹, de Appella. & idẽ Bart. & Moder. in l. Pactum curatorum, C. de Pactis, commendant l. illã vt singu. Ad idem benefacit in simili tex. cum glo. quam Areti. allegat in d. l. Cùm seruus (licèt non alleget d. l. Mediterraneæ) in l. Qui concubinam, §. Qui hortos, ff. tit. 1. de Lega. 3. cuius meminerunt Bart. & Dy. in l. His verbis, §. Idem testator, eod. titu. & dicit sing. idem Are. in l. Huiusmodi, ff. de Verbo. obliga. Et circa præmissa videndus est Are. in d. l. Cùm seruus, ad fi. vbi ponit quandam declarationem restrictiuam ad illam l. dũ loquitur de seruo, videlicet, quòd in alia re legata, præter seruum, fugiente vel existente in longinquo, tenendum sit quod Bart. ibi dicit in fina.

fina. verbis, prout etiam tenuerat in præcedente colum. Et idem quod communis Legistarum opinio, tenent Ancha. Ioan. de Imo. & Panor. in capit. Indicante, de Testamen. vbi idem Panormi. ante. fi. recitat membra glo. in d. l. Cùm seruus, quasi ad verbum.

Secundus casus illius glo. est, quando res fugit vel ponitur in parte longinqua post testamentum, & ante mortem testatoris: nam eo casu hæres debet eam persequi, vt præstet eo loco, vbi relicta est, sumptu tamen ac periculo legatarij, quia debet sibi dari, vbi erat testamenti cõditi tempore, vt in d. l. Si seruus legatus, primo responso: quam allegat gloss. in ea l. Cùm seruus, & in hoc prin. istius l. Et in his duobus casibus prædictis hæres non tenetur, & pari ratione neque cauet de reducendo seruum, vt probatur in hac l. in princi. iuncta declaratione Paul. de Castr. Sed in hoc secundo casu quando res legata ponitur post testamentum in parte longinqua, est hoc plus, quòd cauet, quòd si res legata peruenerit ad eum, reddet eam legatario. Item quòd persequetur eam, sumptu tamen ac periculo legatarij, vt tenet glo. in d. l. Cùm seruus, quæ approbatur per Doct. communiter contra glo. hic, quæ voluit contrarium. Necnon in prædictis duobus casibus non attenditur culpa hæredis præsumpta, quia præsupponitur per glo. & Doctor. hic, vt dixi, quòd non præsumatur, eam in vita testatoris commisisse. Differentia ergo inter istum secundum casum & proximè præcedentem primum, est, quòd in casu præcedente, quando seruus legatus aufugit, vel est in longinquo ante testamentum, hæres tenetur præstare operam in persequendo suis sumptibus. Si autem post testamentum, & sic in secundo casu sumptibus legatarij. Tamen neutro prædictorum duorũ casuum hæres debet præstare cautionem de reducendo eam rem legatam. Et sic patet, quòd hæres est deterioris conditionis in primo casu, quàm in secundo: non quidem ob culpam ipsius, quia neutro casu contra ipsum culpa præsumitur: sed quia in primo casu subest tacita defuncti voluntas grauandi hæredem, vt dixi. s. in prin. casus præcedentis, & in secundo non subest.

Tertius casus glo. est, quando res legata aufugit, vel posita est in longinquo culpa hæredis post mortem testatoris, siue ante aditam, siue post aditam hæreditatem. Tunc enim hęres debet cauere de reducendo eam, vt in hoc text. vel præstare æstimationem, prout legatarius optare maluerit, vt hic in glo. 2. & 3. & est communis Doctor. conclusio. Et iuxta istum tertium casum addendum est vltra Docto. quòd si culpa per hæredem commissa, post mortem testatoris fuit in faciendo, procedit iste text. de plano, quia tunc competit contra hæredem actio l. Aquiliæ, ob quam tenetur ad æstimationem: secùs si culpa † hæredis fuisset in omit-
6 tendo, vel in negligendo, quia eo casu non teneretur ad æstimationẽ, cùm nõ habeat eo casu locum actio l. Aquiliæ ad æstimationẽ damni, vt in l. si Vsusfructus legatus, ante fin. ff. de Vsufruct. quam ibi Bart. Bald. & Alberi. summè commendant, dicentes esse glossam ad totum titulũ ad l. Aquil. & ibidem Angel. de Peru. ad idem dicit esse legem illam meliorem, quàm sit in iure. Sed in quantum Angel. sequitur in secunda limitatione glo. ibi, & tenet illam

l. loqui in actione directa, secùs in actione vtili. Contrarium, & meliùs, tenet ibi Albe. reprehendens gloss. in illo dicto, contra quam etiam est communis intentio aliorum Doctorum ibi, & Pauli de Castr. allegantis illum text. in l. In rebus, §. 1. ff. Com. Et videtur quòd si tex. ille intelligeretur prout gloss. intelligit, & Ange. de nihilo deseruiret, cùm inter actionem directam & vtilē nulla penè sit differentia quoad effectū, vt in l. pe. ff. de Nego. gest. licèt in aliquibus (raris tamē) casibus subsit differentia, vt colligere licet ex dictis ꝑ Bart. in l. 1. ff. de Actio. & oblig. & per eundem, & Bald. & Salice. in l. 1. C. eo. Sed vltra Doctor. scilicet Alberi. & Pau. de Cast. obseruandum est, an gloss. habuerit alium sensum, scilicet, vt voluerit loqui de vtili, secundum quòd capitur in materia legis Aquiliæ, non autem respectu directæ. Nam in illa materia legis Aquiliæ competit vtilis habens vim & efficaciam directę, vbi damnum datur de non corpore in corpus. Cuius generalis casus exempla ponuntur in dict. l. Si vsufructus legatus, in fi. vide licet in non proscindente agrum, in non subserente vites, in patiētē corrumpi ductus aquarum. Et hoc modo sumendo actionem l. Aquiliæ vtilem, erit sensus illius text. cum gloss. quòd illis & similibus çasibus nō tenetur damnū inferens directa actione legis Aquiliæ ex primo capite, sed vtili ex tertio. Nā. 2. caput, hodie est 3. quia. 2. iā fuit antea abolitū. Sed ad huc magis rē ipsam cōsiderando aduertendū est, ꝙ licèt in prædictis exēplis positis in d. l. Si vsufructus legatus, ad fi. damnum inferatur de non corpore in corpus, tamen non infertur faciendo, sed duntaxat in negligendo, siue patiendo, & sic in non faciendo. Et illud est, quod considerat illa l. & Docto. eā allegantes. Et quia glossæ fuit visum nimis rigidum his, & similibus casibus non teneri illatorem damni, recurrit ad faciendam differentiam inter vtilem & directā, id est, vt non teneretur directò, sed vtiliter sic. Et sic glo. ibi intellexit de vtili ad differentiā directæ, non autē habito respectu ad. 3. caput legis Aquil. vbi dānū dat̄ de non corpore in corpus. Nā exēpla illius capitis tendunt ad dānū illatū facto inferētis, vt patet ex tex. in. §. vlt. Inst. de l Aquil. qđ nō est in casibus d. l. Si vsufructus, §. fi. vbi non interuenit factū, sed potiùs negligentia, & sic nō factum. Sic

7 †ergo allegatio cōis de prædict. l. Si vsufructus, in fi. est vera, & no. & gloss. ibi non bene loquitur in concedendo, prout concedit, actionem vtilē l. Aquil. in illis casibus. Et ad ll. quas ꝓ contrarijs affert glo. quarū occasione illud dixit, respōderi debet, quòd loquuntur vel de culpa in omittendo lata, non leui, vt loquitur text. in d. §. Ex plaustro: vel de culpa cōmissa in faciendo, vt loquitur. §. Si fornacarius, & sic nō cōtradicit. Et primū qđ dixi de culpa in omittendo, ꝙ si sit leuis nō puniat̄ ꝑ actionē l. Aql. est illud qđ ꝓpriè vult ille tex. prout in finalib⁹ verbis ipsius expressim intelligit Raph. Fulg. in fi. etiā verbis ipsius lecturæ. Ex quo iuncta cōi allegatione & alijs circa eā dictis resolutiuè patet, ꝙ culpa leuis in omittēdo non punit̄ ꝑ actionē l. Aql. q̄a neq; vtilis, neq; directa eo casu cōpetit. Vtrū autē det̄ actio in factū, vel aliud remediū subsidiariū ad verū interesse, Docto. tenentes prędictā allegationē cōmunē præsupponūt, ꝙ non. Et ita videtur tenendū: quia si aliqđ remediū subsidiariū ad resarciendum damnū pro interesse daretur, parū aut nihil deserui Resolutio.

deseruiret allegatio communis de prædicta l. prout in simili suprà diximus quoad exclusionem actionis vtilis: quam gloss. dicebat & parum rectè eo casu competere. Qua enim ratione actio vtilis excluditur, eadẽ & quoduis aliud remedium videtur indubiè explodendum, quia quod vna via prohibetur, non debet alia permitti, vt in regula iuris: nisi (vt dixi) adesset culpa lata, vel dolus. Et redeundo ad præmissa in prædicto casu, vbi culpa fuisset per hæredem incursa in omittendo, negligendo, aut non faciendo, hæres duntaxat teneretur cauere de reducendo rem proprijs sumptibus, & non ad aliud. Et quanuis Docto. non tangant, ista punctuatio est vera & iuridica, & valde necessaria in hoc articulo. Et ad præmissa paulò superiùs tradita flectendo sermonem, scilicet, quòd nõ sit facienda differẽtia inter tempus aditæ & non aditæ hæreditatis, tenet glo. & Doctor. in ead. l. Cùm seruus, & Docto. magis cõmuniter hîc, contra gloss. quæ contrarium sensit hîc: quãuis Bar. videatur eam approbare, necnon Canonistę, quos. s. retuli in cap. Indicante, de Testa. tenent etiam contra glo. hîc. Est tamen addendum ad istum tertium casum, quòd etiam si hæres propter culpam in faciendo à se commissam, vel in non faciendo per dolum aut latam culpam teneatur ad æstimationem legatario inquam id optante, si tamen offerat cautionem de reducendo rem legatam in fuga vel absentia existentem suis sumptibus, & petat dilationem ad eam persequendam, non est sibi deneganda, secundum Bart. in dicta l. Cùm res legata, & Rapha. Cu. hîc.

Quartus casus est, quando talis res legata aufugit, vel est posita in longinquo post mortem testatoris sine culpa hæredis. Tunc enim sufficit, quòd hæres caueat de restituendo, si quo tempore res ad eum peruenerit, vt inquit glo. in d. l. Cũ seruus. Ideo autem ponderatur hoc casu in hærede nõ culpa fugæ serui,
8 qa talis fuga † censetur quodãmodo casus fortuitus, secundum Barto. in l. Continuus, §. Illud, colum. 2. nume. 5. ff. de Verbo. obligat. quem adducit Iaso in ead. l. Cùm seruus. Sed est text. optimus ad hoc, vbi istud restringitur ad seruos qui non solent custodiri, in l. In rebus, in prin.
9 ff. Commoda. Est † tamen hîc aduertendum, quòd cùm in isto casu & præcedente Doctores loquentes de culpa hæredis circa fugam post mortem testatoris contingentem, semper præsupponant, & præsumãt in hærede culpam, consequenter id quod dicunt in hoc casu, scilicet, quòd hæres non fuit in culpa, debet intelligi, si probetur per hæredem aliqua exculpatio: aliàs præsumitur in dubio esse in culpa. Ex quibus videtur absolutum istud principium.

§. Si ita.


SI ITA legetur, Sempronio decem: aut si noluerit, Stichum hominem lego, hoc casu duo legata sunt, sed vno contentus esse debet.

ISTE text. summatur, vt per Barto. & Docto. sic. Legatum alternatiuè censetur plura, quo ad rerum nominationem: vnum, quo ad præstationem. Communis & verus intellectus ad istum text. contra gloss. est, quòd legatum eo modo relictum, Titio decem, aut si noluerit, fundũ do lego, sit duplex respectu nominationis rerum, quia plures res fuerunt nominatæ: sed est vnum, quoad pręstationem vnicam, vel vnicam solutionem: & sic potest legatarius petere vnam ex rebus prædictis, tamen non potest petere partem vnius ex illis, & partem illiusmet rei repudiare, per l. Neminem, s. eodem. Item non potest petere partem vnius rei, & partem alterius rei, id est quantitatis, vt in l.2.§.primo, ff. de Verbot. obligatio. Hæredes autem ipsius legatarij possunt primum facere, videlicet vnus potest accipere partem vnius rei, & alius repudiare partem eiusdem rei, vt in l. Legatarius, secundo responso, s. titu. primo, nam de secundo non est dubium quòd nõ possunt: & sic si essent discordes in eligẽdo in casu huius tex. quia vnus legatarij hæres vellet consequi partem de x. & alius vellet partem speciei, loco vel in defectum quantitatis legatæ, videretur impediri exercitium legati, & ipsius effectus, seu exequutio, quousque concordarent. An autem, & quo pacto adigantur ad concordiam, videnda sunt quæ traduntur in simili per Alexan. Iaso. & Moder. in d.l.2.§.Ex his, ff. de Verbo. obliga. post glo. ibi. & per Anto. & Ioan. de Imo. in capit.1. de Mutu. peti. & per Alexan. & Ias. in l. Huiusmodi, §. fin. s. titu. 1. Reliqua ad hunc Paragraphum pertinentia tangentur in l. Si illud, j. isto titu.

Summarium.

1 *PVnctuatio responsiua ad tex. in d.l.1. ad fi. qui prima fronte aduersari glossæ prædictæ uidebatur.*

2 *Saluatur Bar. in l. Quidam testa. suprà tit.1. in æquiparatione quam fecit duorum casuum ibi per eum positorum.*

3 *Saluatur communis intellectus Docto. ad prædictam l. & ab eo non est recedendum: tamen intellectus uel subintelligentia Bart. non est solida.*

4 *Alberici consideratio ad illam l. tenetur, quæ fuit Docto. antiquorum, & Bart. in l. Talis scriptura, suprà titu.1.*

5 *Prima differentia inter legatum quantitatis, ut quantitatis, & ut speciei.*

6 *Relatiuum quis uel qui importat conditionem tacitam.*

7 *Conditiones tacitæ uel subintellectæ regulariter sunt eiusdem effectus cum expressis.*

8 *Aduerte ad decisionem Doct. in l. Nulla, ff. de ll. innixam l. Ea lege, in prin. ff. Locati: nam hic (ultra eos) eleganter & appositè declaratur.*

9 *Moderamen prædictorum respectu unius præstationis, nam secus in annua dicendum, quia quod uno deest anno suppletur ex reliquis.*

10 *Secunda differentia inter pecuniam legatam ut quantitatem, & ut speciem uersatur circa solutionẽ diuersimodè, de una uel altera faciendam.*

11 *Attende contra glo. in d.l.1.§. penul. ff. de Dote prælega. & pro illa.*

12 *Resolutio in intellectu eorũ quæ suprà dicta fuerunt circa glo. l.1.§. pe. ff. de Dote prælega.*

13 *Alia differentia extra terminos huius l. in materia contractus uenditionis.*

14 *Alia differentia in materia moræ quoad rei, id est pecuniæ interitum.*

§. Si quis legauerit.

SI quis legauerit, Ex illo dolio amphoras. x. & si non. x. sed pauciores inueniri possint, non extinguitur legatum: sed hoc tantummodo accipit, quod inuenitur.

Summatur

Vmmatur iste text. aliter & expeditiùs q̃ Bar. & Doćto. summent, hoc modo. Quando legatur quãtitas vt certũ corpus, seu vt certa species, perẽpta vel non existente parte quã titatis, legatum subsistit duntaxat in parte subsistente. Notandum est ex hoc. §. quòd si quantitas relinquitur vt certũ corpus, vel vt certa species, censetur legatum corporis vel speciei, & demonstratio falsa solùm officit, vt non debeatur nisi id duntaxat, quod de illa quãtitate reperitur: & si aliquid nõ reperiatur, nihil debeatur. Ad quod cõcordat tex. §. Qui quinque, hic in glo. allegatus, & tex. in l. In ratione, la. 2. §. Certis verò. ad l. Falci. Quod intelligitur primò, quando quantitatis designatio refertur ad certum locum determinatum, putà quæ est in tali arca. Secùs si testator solummodo diceret quòd legabat quantitatem, quæ est in arca generaliter nominata vel designata: vel legaret quantitatem apud se, vel apud alium depositam, vel quã in dotem receperat: & sic non facta relatione ad certum locum designatum & circumscriptum. Quia tunc etiam si eam no recepisset, neque esset deposita, neque apud eum extaret, nihilo minus deberetur legatario: quia censeretur relicta vt genus, non autem vt species. glo. est ordinaria de hoc in l. 1. §. pen. ff. de Dote prælegata, in parte, deberi, prope fin. quam ibi notant & approbant Bart. & Albe. post Oldra. & notat Pau. de Castr. in l. Si seruus plurium, §. fina. ff. titu. 1. & in l. Si seruus legatus, §. Qui quinque, eod. titu. & Alexand. in l. Talis scriptura, colum. 2. vbi etiam Iaso eod. titu. quod est valde signandum ad plurium iurium declarationem. Et hunc casum habui de facto proximis diebus. Et ad expeditiorem declarationem & exemplificationem illius gloss. vi. quæ. ff. trado in secũda differentia inter hos duos modos legandi pecuniam, vt pecuniam, & vt speciem. Aduertendum tamen, quòd licèt gloss. illa communiter approbetur in exemplo per eã posito, vt declarat Barto. tamen ex quo in illo text. alius casus illi æquiparatur, videlicet, quando pecunia quæ erat in arca fuit relicta: & cessante probatione erroris legatum remanet validum, tam in casu prædicto, quàm etiam in alio, vbi quantitas fuit legata, quæ erat apud se, vel apud alium, etiam si non reperiretur, patet quòd Barto. non satisfacit illi textui quo ad illum casum.

Prima ad casum huius text. restrictio.

1 Quamobrem † crederem, quòd in quantum ille text. facit mentionem de pecunia relicta in arca, sit intelligendus, quando arca est designata, vel demõstrata aliqua certa & infallibili designatione, vel demonstratione. Aliàs si testator haberet plures arcas, & non fieret talis demonstratio, legatum quantitatis remaneret generale, prout & text. in dicto. §. Qui quinque, loquitur: vbi testator legauit decem, quæ erant in tali arca designatiuè, sicque taxatiuè siue restrictiuè: & consequenter conditionaliter. Et hoc est de intentione Pauli de Cast. in eodem. §. Qui quinque, & clariùs in l. Sed si certos numos, quam legit sub. §. vltimo, l. Si seruus plurium, immediatè illam præcedentis. ff. tit. 1. Neq; id Bart. negasset, si ad id aduertisset, quãuis aliud ipsemet sentire videatur in quadam æquiparatione, quã facit in l. Quidam testamento, eo.

2 titu. Sed † reducendo eam ad bonum sensum, crederem quòd illa æquiparatio, quam Barto. facit de il-

 lis

lis duobus casibus, non fit nisi quoad valorem legati, quatenus reperitur in arca. Item quatenus reperitur debitũ, non autem vt quantitas debita habeatur tanquã species necne. Vel clariùs dicendũ est, q; cùm nõ fit designatio certa ipsius arcæ vterq; casus, scilicet, decẽ quę sunt in arca, & decẽ quæ mihi debẽtur, bene adæquatur per Bart. quia vtrunque legatum remanet generale. Neque si de hoc Barto. (vt prædixi) perpendisset, illud inficiatus fuisset. Si enim in vtroque illorum exemplorum designatio fieret specialiter, idem iuris econtra esset: quia vtrobique censeretur legata species. Sed si non fiat, remanet (vt dixi) vtrunque legatum generale, & velut legatum generis regulandum. Cogita, quia Doctor. non declarant, tamen ista sunt vera, & ita exemplificaui superiùs illam gloss. præcauens ista inconuenientia. Et sic text. in dicta l. 1. §. penul. de Dote prælega. nihil facit contra gloss. ibi. vi. ad eandem gloss. resolutionem, quæ. J. ponitur nume. 12. vbi omnino.

Restrictio. 2 Secundò declaratur iste text. ex quadam solutione, quam Barto. hîc tradit ad dictam l. Quidam testamẽto, s. titu. 1. scilicet, nisi testator legaret quantitatem simpliciter & in genere, & postea, id est post legatum perfectum designasset locum, vnde solueretur: quia tunc legatum deberetur, licèt tota pecunia illius loci periret, & sic Barto. & Bald. qui idem tenet, & Pau. de Cast. in dicta l. Talis scriptura, in fi. verbis faciunt differentiam, an designatio loci fiat in eadem conceptione verborum, & sic in eadem oratione, an in diuersa. Sed considerandum est, quòd attenta theorica gloss. & Docto. in dicta l. 1. §. vlt. aliâs penul. de Dote prælega. non videtur bene posse colligi ex dict. l. Quidam testa. in prin. quod ibi fuerit legata summa præstãda ex pecunia in loco certo ac determinato existens: quia ex illis verbis, [*Quod in castris habeo.*] hoc non colligitur, ex quo non est locus certus & determinatus, quem locũ loci dicimus, prout ibi requiritur, vt prædicta gloss. & Docto. sentiunt, &c. s. fuit declaratũ in præcedenti textuali. Et sic videtur, quòd ille text. non debuerit per Bart. hîc pro contrario adduci, cùm non loquatur in loco loci, id est in loco certo & determinato seu designato, prout in hac materia requiritur, vt dixi, nisi fortè dicam⁹ colligi ex illa litera, dum dicit, [*Et in numerato.*] quasi velit dicere ponendo contentum præsupposito tacitè continente, quòd habebat pecuniam numeratam, quæ non solet dici haberi in numerato, vel numerata, nisi quãdo habet' in saculo vel marsupio consignata, & separatim adseruata: ac si dixisset, lego pecuniã, quã tali loco, vel tali arca, aut tali crumena reclusam & numeratã habeo. Arg. l. Acceptã, C. de Vsuris, quatenus de cõsignatione loquit', vt sic saluetur cõis Docto. intellectus illã l. Quidã testamento, intelligentium in summa illa legata præstanda ex pecunia certi & determinati loci, à quo non est discedẽdũ.

3 Sed † reuera subintelligẽtia Bar. (licèt ille tex. loquatur de loco certo) non videt' bene pcedere, vt ibi etiã dicit Raph. Quapropter rectiùs videt' tenẽdũ ad illũ text. & gñaliùs in materia

4 ista, id qđ tenet † Albe. in d. l. Si certos numos, de Verb. obli. qđ etiã Bart. & Doct. ponũt in d. l. Talis scriptura, s. ti. 1. s. q. vis & differẽtia stet in hoc, an designatio certi & determinati loci ponatur ad verbum dispositiuum, vt hîc, puta lego pecuniã vel decẽ mẽsas

ras vini, quæ est in tali arca, vel sunt i tali dolio: an ad verbũ exequutiuũ, vt puta lego pecuniam soluendã ex tali arca, vel tot vini mensuras soluẽdas vel metiendas ex tali dolio, vt primo casu censeatur legata quantitas tanquam species, secũdo casu vt genus: etiã si in eadem oratione esset facta designatio, vt in exemplis prædictis. Quod etiam (licèt concisis & imperfectis verbis) videtur voluisse Rapha. Cu. ibi, & in d. l. Quidam testamento, qui si vidisset Albe. in d. l. Si certos, clariùs esset loquutus, neq; adeò laborasset. Et in eũdem sensum videtur posuisse exemplum ad d. l. Quidam testamento, Ange. de Peru. quem nõ inuenio alicubi ab aliquo relatum, in l. Sic fideicommissum, §. Tractatum, š. de Iudi. in illis verbis, Exemplum, si dico, lego decem, quę volo prestari ex nomine talis debitoris mei, vel ex talibus fructibus: licèt in trãscursu illud dicat, neq; aliquid ex prædictis tangat. Inde est, quòd etiam si in diuersis orationibus designatio loci apponeretur ad substantiam legati, censeretur quantitas legata vt species, vt si dixisset, lego Titio pecuniam, & volo q̃ sit ea penia, quæ stat in illa arca, vt sic explodatur opinio Bart. Bal. & Paul. de Cast. quam in prin. istius declarationis retuli eos tenere in d. l. Talis scriptura, quatenus faciunt illam differentiã, quam. š. dixi eos facere, sed non sat rectè.

De eadẽ re.

5 Patet ergo † ex hoc text. relictum quantitatis vt quantitatis, à relicto quantitatis vt speciei differre. Primùm, quia primo casu, etiam si quantitas consumatur, vel nõ reperiatur, vel saltem non tanta prout per testatorem fuit relicta, nihilo minus tota debetur legatario. Secundo autem casu non debetur, nisi quatenus reperitur, aut si nihil reperitur, nihil debetur. Tex. est hic iuncta l. Si pecunia, ў. isto titu. & iuncto eodẽ. §. Quinquaginta, l. Si seruus, š. titu. 1. & l. Sed si certos numos, eodem titu. cũ alijs. Ex quo deducitur, quòd si quis legauit certos fruct⁹ ex aliquo certo fundo, & sic eo casu, quo cẽsentur legati vt species, vt quia dixit, lego tot fructus, qui ex tali fundo colligentur, si 8 nulli fructus ex eo fundo colligãtur, aut non colligãtur tot fructus, quot testator designauit, vel non debetur in totum, vel debetur duntaxat illi, qui colligentur. Text. est nota. in l. Cùm certus, ў. de Vino triti. oleoque lega. vbi dicitur, quòd illa verba habent vim taxationis. Ratio est, quia legatum in casu & exẽplo illius tex. fuit relictum per relationem, & sic cõditionaliter. Nam ibi in tex. dicitur, [*Fructus qui ex eo fundo colligentur.*] Quæ verba sunt propriè limitatiua, cùm sint conditionalia, vt in l. Nuper, ў. titu. 1. & l. Stichum qui meus erit, š. de Lega. 1. vbi glo. dicit, illam conditionem esse tacitam. Quã glo. no. Bart. ibi, & in l. 1. col. 7. nu. 30. ў. de Condi.

6 & demonst. † & pro ea ponderat tex. ibi ad fi. Et eandem glo. dicit esse singul. Ioan. de Imo. in l. Cùm quidam,

7 la. 2. col. 2. pe. no. ў. eo. Quæ quidem † conditiones tacitæ regulariter idem operantur, quod operãtur expressæ. glo. est ordinaria secundum Doctor. ibi in l. Itẽ quia, in prin. ff. de Pactis. Sed circa hoc est inuestigãdũ, Quid si testator legasset certos fructus ex certo fundo, & dixisset, quòd si fundus non tulisset tot fructus, quòd iubebat, hæredem supplere vsque ad illam quãtitatem. An si plures fructus vltra illam quantitatem colligãtur, pertinere debeant tales fructus superabundantes ad hæredem: an verò ad legatarium? Et videtur quòd ad hæredem,

Vtilis inuestigatio.

redem, quia testator taxauit nume-
rum vel quantitatē fructuum, quos
voluit legatarium habere, & non vl-
tra per illam l. Et sic non obstat deci-
sio elegans Alberici post Guiller. de
Cu. in l. Nulla, ff. de ll. quā etiam ibi
ponit Angel. & sequuntur Alexā. &
Ias. in l. Legata inutiliter, s. titu. 1. per
tex. singu. in l. Ea lege, in prin. ff. Lo-
8 ca. nam † decisio illa procedit, quan-
do legātur reditus alicuius fundi in
totum, etsi non ascenderint ad tan-
tam quantitatē, suppleantur per hæ-
redem. Eo enim casu si plures fruct⁹
colligantur pertinebūt ad legatariū,
ad quem testator voluit omnes fru-
ctus pertinere, & nō fecit circa illos
Sing. signandum. taxationem aliquam. Secùs in casu
ǭ quo s. vbi fuit legata certa fructuū
quantitas: Eo enim casu intentio le-
gantis fuit, legatarium non debere
vltra illam quantitatem aliquid con
sequi, ideoq; id quod superest debet
ad hæredem pertinere. Quæ est not.
declaratio ad prædictam Doctorum
communem decisionem, & quidem
necessaria.

9 Prædicta † procedunt in vnica præ
statione fructuum facienda: sed si es-
sent legati fructus plurium annorū
præstandi annuatim ex certo fundo,
& ex eo nulli fructus, vel nō tot quot
testator legauit, colligerentur vno
anno, eo casu supplerentur ex abun-
dantia fructuum anni vel annorum
sequentium. l. Legatum, §. Vini Fa-
lerni, ff. de Ann. lega. & in l. Ex eo. ff. de
Vino tri. & oleo lega. quæ iura ad id
allegat Bar. in l. Inter stipulantem, §.
Sacram, pe. col. nu. 6. ff. de Verb. obli.
& ibi Albe. 11. oppo. Et per prædicta
iura est intelligendū & declarandū
id quod dicit Panor. in c. Nisi essent,
super glo. fi. de Præben. & illud idem
est de ipsius intentione, in quantum
allegat d. l. Legatum, vi. eum ibi.

10 Differunt † etiā secundò prædicta
duo legata inter se (vt ad præcedētia
regrediar) quia vbi legatur quātitas
vt species, non potest solui aliud pro
alio, inuito creditore, vt in l. Sed & si
certos, cum glo. s. tit. 1. iuncta l. 2. §. 1.
ff. Si cert. pet. aliàs secùs si legetur vt
genus, vt ibi. Et in hoc fundātur de-
cisiones no. quas s. retuli Bar. ponete
in d. l. Talis scriptura, & Alberi. post
antiquos in d. l. Si certos, de Verb. ob.
quæ decisiones sunt veræ, & appro-
bantur: licèt Iaso in d. l. Talis scriptu-
ra, nitatur tenere contra Bar. Sed ni-
hil vrgens (mea sententia) contra eū
affert. Tamen generaliter considera-
ta decisio illa Bar. in terminis in qui-
11 bus loquitur, videtur contra † prædi-
ctam glo. in d. l. 1. §. pe. de Dote præ-
lega. nisi decisio glo. restringatur ad
pecuniam, quæ erat in tali arca talis
campsoris, vt species deposita & con
signata. Quo casu Docto. communi-
ter dicunt prædictam decisionē Bar.
procedere & nō aliter, ergo illo mo
do illa decisio suppleri debet. Et ita
intelligit, & restringit illam Rapha.
Cu. in d. l. Sed & si certos, s. tiru. 1. &
subdit, q; est determinatio rigorosa
& cōtra omnē æquitatē, tamē q; Do-
cto. cōiter ita tenēt. Et ideò q; sit deci-
sio rigorosa dicit ipsemet Rapha. in
ead. l. Talis scriptura. 2. lectu. quā l. di
cit parū facere ad hāc quæstionem.
Sed d. l. Sed & si certos, multū facere.
Et vtrobiq; intelligit hāc quęstionē,
quādo pecunia fuisset deposita apud
cāpsorē tanq̄ species, & sic in capsula
vel saculo cōsignata: q̄a nisi (vt dixi)
pecunia esset priùs deposita, quid p̄-
desset eā (vt iā dictū est) legare, videli
cet pecuniā quæ in tali arca est: nam
posset esse alia pecunia in capsa tem
pore mortis, quæ nō fuisset tēpore te
stamēti, & sic nō veniret in legato, vt
tenet Rapha. in d. §. Qui quinq;, ad
fi.

si allegans Bar. in l. Si ita, de Auro & argen. lega. in eo quod ibi dicit de ve-
12 stimentis, &c. Omnia † ergo quæ prædicta fuere in intellectu glo. l. 1. §. pe. de Dote prælega. debent subintelligi, referendo inq̃ singula singulis, qñ testator legasset pecuniã existẽtem in tali arca, & illa eadẽ pecunia, quæ reperiret̃ post mortẽ testatoris, erat in arca etiã tẽpore testamenti, vel cõtractæ obligationis, si fuit promissa, vel etiã erat deposita apud cãpsorem in specie. i. tanq̃ species in capsa consignata: nã his casibus & nõ aliter cẽsenda est vt species, nõ vt quantitas. Quæ no. ad præmissorũ subdeclarationẽ, & vide quæ dicã in l. Si pecu-
13 nia. 1. char. J. isto tit. Deniq; † vt id nõ omittã etsi extra materiã nostrã, pecunia cõsiderata vt quãtitas differt à pecunia cõsiderata vt species, q a hęc non est pretiũ rei, licet aliã sic. scdm glo. sing. in l. Hæc vẽditio, §. 1. in ver. Quanti, ff. de Contrah. empt. quam Aret. cõmẽ. in d. l. Si certos, ff. de Verbo. oblig. & sic non valeret venditio facta pro prædicta quantitate velut specie promissa, cũ in ea requirat̃ pretiũ, qđ nõ potest cõsistere, nisi in quãtitate præcisè & propriè sumpta, quę est quãdo est numerata, vt in. §. Pretiũ, & in. §. Itẽ pretiũ, Inst. de Emptio. & vendi. & in l. 1. ff. eo. Erit ergo contractus innoiatus, vt p Are. vbi. s. qui
14 in hoc est vidẽdus. Differt † etiã vnũ ab alterò. i. pecunia relicta vt species à pecunia relicta vt quantitas in alia materia, q a sicut debitor speciei petẽpta specie absq; culpa & mora ipsius liberat̃. l. Q đ te, ff. Si cert. pet. ita etiã debitor pecuniæ existentis in loco certo, tẽpore inquã obligationis perempta tali pecunia absque culpa & mora ipsius, liberatur: vt est casus in d. l. Si certos, de Verbo. obli. Secùs in debitore quãtitatis propriè sumptę, vt l. Incendiũ, C. Si cert. peta. Et hæc sufficiant in hoc puncto. Reliqua autem quæ hic possent desiderari, petenda sunt ex his quæ dicentur in l. Si pecunia. J. eo.

Summarium.

1 Communis intellectus, de cuius verificatione agitur hic usq; ad versi. Ponit etiam Rapha. sequentis folij prima facie eiusdem prope finem.

2 Probationes factæ ab utraq; parte legatariorum inuicem repugnantes quando alterutra pars de per se agit contra heredem in solidum ad idem legatũ, & uterq; pariter probat, colliduntur adinuicem si interueniat cautela, de qua infra statim & eo casu non nocent heredi, alias sic.

3 Solæ probationes citra sententiam factæ ab una parte contra aliam non inducunt obligationem passiuam, ut pars contra quam fuerant factæ ob eas sit obligata alteri parti, quæ eas fecit.

4 Heres potest declarare voluntatem defuncti dubiam in iudicialibus, secus in voluntatibus ultimis, si ex tali declaratione nullus incurreret damnum, quanquam subiret lucri amissionem.

5 Quod vulgò dicitur, eum qui amittit lucrum nõ subire uel non incurrere damnum, intelligendum est de lucro nondum radicato neque acceptato, quo tempore amittitur aliter atque dicendum est si tale lucrum fuerit radicatũ & acceptatum, siue ut aliàs dicitur incorporatum.

6 Ad l. Non idcirco, C. de Iuris & facti igno. intelligentia.

7 Plures casus in quibus sit locus gratificationis.

8 Si in testamento relictum sit distribuendum inter pauperes & inter exequutores est contentio super electione pauperum data omnimoda & aequali paupertate, inter eos quos alteruter eorũ uult eligere, & sic unus elegit unum alium, electio unius ex his per modum adhæsionis deuoluitur ad Episcopũ.

9 Cæteris paribus magis fauendum est monasterio monialium quàm monachorum.

10 Subdiuiditur quæstio illa an, & quando locum habeat gratificatio in quatuor puncta, primum uidelicet, quando iura sunt paria, an sit locus gratificationi. Secundum uel an iudicium sortis locum habeat. Tertium, uel an talis actus propter incertitudinem annulletur. Quartum, uel an res sit diuidẽda inter contendentes super illa.

11 Regula præcipua & antesignaria, quòd omnis actus cuiuscunq; sit qualitatis & naturæ vitiatur propter incertitudinem omnimodam.

12 In re omnino dubia ita demum recurritur ad iudiciũ Sortis, si eo casu sit in iure expressum, quòd recurratur, & non aliter.

13 Gratificatio in re dubia non potest fieri nisi id iure cautum eo casu reperiatur.

14 Notanda declaratio in materia iuris accrescendi, & adaptatio singularis ad hunc tex. ut si alter Titiorum renuntiasset legato, priusquam constaret de certitudine alterutrius illorum, nõ transiret ad aliũ Titium legatum in totum, prout neq; pars ad ipsum pertineret, etiam si eam agnosceret.

§. Si inter duos.

SI inter duos dubitetur de eodẽ legato, cui potius dari oportet: vt puta si Titio relictum est, & duo eiusdem nominis amici testatoris veniant, & legatum petant, & hæres soluere paratus sit, deinde ambo defendere heredem parati sint: eligere debere heredem cui soluat, vt ab eo defendatur, constat.

ISTE §. Si inter duos, summatur per Rapha. hoc modo. Vbi dubitatur inter duos legatarios, de quo illorum testator senserit, hęres potest vni gratificare recepta ab eodem cautione. Hoc dicit, & est tex. no. & istud summarium comprehẽdit etiam casum sequentis. §. secundum eundem Rapha. secundum quem ille tex. est similis huic, quoad liberam voluntatem hæredis in gratificando. Et ita exponit illum text. Ioan. de Imo. ibi, prout glo. Bart. & Docto. exponunt istum. Sed gratificatio, de qua in hoc text. differt ab illa, quia ista fit ꝓpter dubium emanans à verbis testatoris obscuris vel ambiguis, illa verò propter dubium causarum, vel ambiguitatem superuenientẽ ex pòst facto, videlicet ex allegatione fideicommissarij contra legatarium de causa iusta dubitationis ipsius legatarij. Et sic vtrobique est locus gratificationi: sed aliter, & aliter, quia ob aliam causam seu rationem (vt dixi) in vno, & ob aliam in alio gratificatio debet fieri.

1 Cõmunis †intellectus glo. & Docto. ad hũc tex. est, quòd hæres in casu isto non teneatur necessariò gratificare vni ex his duobus Titijs, sed ita demum, si voluerit. Bal. autem tenet quòd iste communis inrellectus procederet non facta aliqua probatione per legatarios, sed quòd de isto casu non loquitur iste tex. fortè hoc: ideo dicit Bald. q̃a iste text. videtur præsupponere, quòd istorum legatariorum petitio erat cum effectu, & sic quòd ambo, probabant. Sed certè æquè bene potest text. loqui de simplici, id est actuali petitione iudiciali vel extraiudiciali absq; probatione, & tunc erit gratificatio voluntaria, vt dicunt prædicti Docto. Sed si vterque ꝓbasset, quòd testator de se sensit, qui videtur proprius casus huius text. intelligendo eum de petitione actuali & effectuali, hæres deberet necessariò eligere, quia tenetur vtrique legatario in solidum secundum eum. Quod paret ex verbo, [Debere.] in text. posito, sui natura necessitatẽ importante. Sed hoc impugnat Pau. de Cast. allegans Cy. ea ratione quia
2 probationes †hũc temporis inuicem, sibi ipsis derogãt, & se ipsas adinuicẽ, propter mutuam repugnãtiam collidunt, & frangunt, vt in l. Scripturę, C. de Fide instru. Ad hoc tamen satis facit

facit Ioan. de Imo. hîc, licèt non refe-
rat Paulum, inquiẽs: quòd cùm qui-
libet legatarius agat contra hæredẽ
quoad ipsos legatarios inter se, dici-
tur res inter alios agi, & sic eis non
præiudicat talis contrarietas, vt in l.
2. C. Quibus res iudi. non no. & in ru
brica. C. Res inter alios acta, &c. Et
ideo hæres debet esse cautus q acta
& probationes producantur, seu no-
tificentur alteri legatario, quæ fue-
rint factæ ab vno eorum & econtra,
& tunc probationes derogabunt in-
uicem sibi ipsis, & ipse nõ tenebitur
necessariò gratificari; nisi voluerit
sua sponte id facere, secundum Imo.
& Raph. qui etiam sequitur Bald. &
respondet ad l. Is à quo fundus, ff. de
Rei vendi. & ad l. penul. ff. de Pe. hæ.
quæ prima fronte videbatur aduer-
sari prædictæ declarationi Bald. Et
hæc tradit Raph. in meæ lecturæ im
pressione, quanuis aliter eum referat
Ange. de Perigl. hîc. Sed ex alio non
videtur procedere id quod Bald. di-
cit, in quantum vult, quòd ex probata-
tione vtriusq; legatarij hæres obligã
tur vnum ex ipsis legatarijs necessa-
riò eligere, si nõ daretur copia proba
tionis factæ ab vno alteri (quo casu
prout dixi, Bald. declaratio excusã-
tur per Ioan. de Imol. & Raphaë.)
3 quia sola † probatio non est suffi-
ciens ad obligationem inducendã.
gloss. est singul. in l. Sed & si pos-
sessori, in. §. Vel, versicul. Si cum de
hæreditate, ff. de Iure iuran. quam
in varijs locis Bald. notat, de quibus
per Iaso. ibi. 1. nota. eiusdem gloss.
Et vltra illa loca commendat etiam
eandem gloss. Bald. consilio. 481. ad
fin. volumine. 4. nisi (vt gloss. ibi di-
cit) subsequeret sententia pro alter-
utro ex legatarijs, ex qua sentẽtia ori-
ret obligatiõ & actio in factũ seu iu-
dicati, vt in l. 4. §. condẽnatũ, ff. de Rẽ
iudi. Et hoc etiam casu, saluari potest
qđ dicit Bal. & sic aduorte hoiùs loqui
tur Ioan. de Imo. dũ dicit de cõdẽna-
tione, & non dicit de probatione, &
nõ est credendũ Bal. aliter intellexis-
se. Ponit etiã Raph. Cu. hîc nouũ in-
tellectũ ad istũ tex. quẽ declarans se-
quit Ange. de Peri. hic, & ex omnib'
tribus intellectibus, primo videlicet
glo. Bar. & cõi. itẽ. 2. Bal, item. 3. eius-
met Raph. deducit ipse Ange. tres li-
mitationes ad l. Si fuerit, ff. de Reb.
dub. Et ex hoc text. sic declarato po-
4 test euinci corollariè, quòd hæres †
potest declarare voluntatem defun-
cti, quando constat defunctum sen-
sisse de vno certo, sed non apparet de
quo senserit. Cõtra hoc tamen vide-
tur tex. sing. cũ glo. in l. Idẽ Pompo-
nius scribit si frumentum, §. vlt. ff. de
Rei ven. quem glo. allegat in l. Inter
stipulantẽ, §. 1. ff. de Verb. obli. & eun
dem tex. in eodem. §. fi. iuncta vna le
ctura ibi, quæ dicit actorẽ decessisse.
Commendat pro non alibi Bald. in
capit. 1. colum. penulti. de Consti. in
quantum probatur ibi, quòd hæres
non potest declarare voluntatẽ de-
functi. Sed respon. quòd ille tex. pro-
cedit in iudicijs, iste autem text. lo-
quitur in vltimis voluntatibus, se-
cundum glo. ordina. in l. Si quis à fi-
lio, §. Si quis plures, s. titu. primo. vbi
Barto. reddit rationem diuersitatis,
& declarat l. Duo sunt Titij, s. de Te-
stamẽ. tute. Et subdit nota. & gene-
ralem doctrinam, quę est, quòd tunc
hæredi permittitur vel committitur
declaratio voluntatis defuncti, quã-
do nullus ex hoc damnificari potest,
quanuis ex hoc lucrũ perderet, vt in
casu illius. §. Qui plures. Et per hanc
doctrinã videtur intelligendus iste
text. & sic quòd ideo in isto casu per
electionem hæredis de vno ex lega-
tarijs factam, alter amittit legatũ &
perpetuò

perpetuò excluditur: quia talis legatarius exclusus non incurrit damnũ, sed duntaxat non acquirit legatum, quod est lucrum merum. l. Si hæreditatem, ff. Mandati, quo casu nõ videtur tantùm incõueniens subesse, vt in l. fi. prope fin. C. de Codicil. Sed re vera intentio Barto. non est loqui vbi præiudicatur legatario in toto, sed in tanto, id est in parte. Quamobrem ad istum tex. videtur aliter dicẽdum, quòd ideo hîc permittitur hæredi declaratio voluntatis defuncti, quia per declarationem ipsius ex electione alterutrius ex legatarijs ab eodem facienda, illa subsequuta nõ fit præiudicium alteri legatario incommutabiliter, sed duntaxat eo medio tempore priusquam probet, testatorem de eo sensisse: quod si probatum fuerit talis declaratio facta ab hærede, de alio legatario resoluit. Ex quo resultat conclu. vltra Bart. & Docto. quòd hæres potest declarare voluntatem defuncti, siue ex declaratione resultet alteri damnum, siue lucri amissio etiam totalis: si tamen talis illatio damni vel cõmodi amissio non est perpetua & incommutabilis, sed est reuocabilis ex pòst facto. Ad qđ pòtest põderari singulariter iste tex. Verùm si rem ipsam vlteriùs intueamur, videtur quòd iste legatarius omissus per hæredem qui alium legatarium elegit, incurrit damnum perdendo lucrum ex tali electione vel declaratione, quod patet. Nam si postea probet testatorẽ de eo sensisse, apparebit quòd ipse fuerit à principio ipso iure dominus eiusdem rei legatæ, & quòd de hoc lex erat certa, vt hic per glo. & ita est, quòd perdẽs lucrum semel quæsitum dicitur incurrere damnum, acsi aliquid ex suo perdidisset. glo. est ordinaria in l. 1. §. Si quis propter inundationem, ff. de Itine. actuque pri. in parte, Per in integrum restitutionem: quam gloss. commendat Ias. in l. fi. §. In computatione, C. de Iure deli. & est glo. similis in l. Si cùm dotem, §. Eo autem tẽpore, ſ. Solu. matrim. & glo. quam eo modo intelligit Bald. ibi in l. Nõ ampliùs, §. fi. ſ. titu. 1. Nam est regula iuris notissimi, In legatarium dominiũ rei legatæ à morte testatoris transire, in l. à Titio, ff. de Fur. & in l. Papi. cum glo. ff. de Serui. titu. generali, & i alijs locis. Et (vt prædixi) licèt antequam esset probata voluntas testatoris per alterum ex legatarijs, quẽ hæres gratificando alij legatario omisit eligere, esset incerta translatio dominij. Tamen vt declarant glo. & Doctor. hîc, satis est fuisse certum apud legem quòd dominium retro à principio fuerit translatum in legatariũ, & ei acquisitum: ex quo in acquisitionibus legalibus scientia acquirentis non requiritur. l. Cùm pater, §. secundo, ſ. eo. & in l. Edicto, §. Ad hæredes, ff. de Iure fisci. & in l. Si à furioso. Et quod per eam ibi no. Bal. ff. Si cer.
5 peta. Sed † ista consideratio diluitur ea ratione, quia talis acquisitio dominij nondum fuerat radicata irreuocabiliter, per acceptationem inquam legatarij, quæ non interuenit, neque poterat hoc casu interuenire, quum propter incertitudinem fuerit facta præoccupatio per præuẽtionẽ electionis hæredis de vno ex prædictis legatarijs. De quo quidem lucro radicato, & (vt sic dixero) incorporato loquuntur propriè prædictæ glo. & Docto. eas commendantes: & tamen est notissimum, quòd quousque legatarius agnoscat legatũ, non fit incommutabiliter dominus illi', vt in l. Si tibi homo, §. Cùm seruus. ſ. titu. 1. A morte enim testatoris est fictus dominus, ab adita per hæredem hæreditate,

hæreditate, est dominus verus, sed commutabilis, vt ibi dicitur. & traditur in alijs plerisque locis: tamen ad hoc vt fiat incommutabiliter dominus, requiritur quòd agnoscat legatum. Et sic punctuatio .s. facta non obest prædictis. Contra illud tamen quod est prædictum, declarationem voluntatis defuncti in vltimis elogijs ad hæredes defuncti non esse trãsibilem, quando ex tali declaratione infertur alteri damnũ, videtur text.
6 in l. Non idcirco,† C. de Iuris & facti igno. quem Bald. commen. in l. Error, ad fi. eo. titu. ad hoc quòd reuocatio erroneæ confessionis transit ad hæredes confitentis: & tamen ibi erat in præiudicium vel damnum serui. Et illum text. allegat Iaso dissimulans solutionem in prædicto. §. Si quis plures, sed solutio est expedita, quia ibi fuit confessio erronea. Item fuit facta per verba enuntiatiua propter aliud emissa, prout ibi summat Bald. Nimirum ergo si reuocatio transit ad hæredes, non quidem vt declaratio, sed vt ius reuocandi confessionem ob prædictas rationes, scilicet & quia erronea cõfessio, & quia facta per verba enuntiatiua, emissa propter aliud, & sic non obest.

Secundò ex isto tex. notat gloss. & Albe. post Dy. regulam, & est cõmunis allegatio Doctor. videlicet, quòd vbi datur omnimoda æqualitas, est locus gratificationi. Et licèt ista videatur via brocardica, tamen quia habet obscuram & implicitam resolutionem, ideo primò enarrabo aliquot casus, in qbus est loc⁹ gratificationi. Deinde dicã, qđ mihi videbit̃ resolutiuè tenendũ circa istã regulã.

Et in primis ex gloss. ordinaria cum text. in l. fin. ff. de Religio. & sump. fun. colliguntur terdecim
7 casus,† in quibus est locus gratificationi. Vltra quos, decimusquartus casus est, qui colligitur ex gloss. cum qua ibi transeunt Docto. & in specie Salice. in l. prima, §. Apud Iul. in versi. Defendere, ff. Deposi. Decimusquintus casus elicitur ex gloss. nota. cum qua etiam transit ibi Salice. in l. Si vt certo, §. Quod verò, in versicu. Saluas facere, in fin. ff. Cõmo. Decimussextus glo. in capit. In nostra, in parte, sed aduersa, post medium, de Test. Decimusseptimus colligitur ex gloss. nota. in versic. Nunc quæritur. 63. distinctio. in gloss. mag. circa fin. vbi allegat aliquos tex. huic similes. Decimusoctauus desumitur ex decisione Bald. in l. Viduæ, C. de
8 Nup. vbi dicit, quòd si† inter exequutores testamenti est contentio super electione pauperum, res deuolui tur ad Episcopum, & poterit gratificari cui ex pauperibus velit per modum adhæsionis; id est adhærendo vni ex exequutoribus, quæ decisio est intelligenda, prout intelligit Albe. & Docto. istum text. videlicet data omnimoda paritate, seu æqualitate inter pauperes ab vtroque exequutore nominatos. Nam si essent aliqua ratione inæquales, vt puta propter aliquam qualitatem quibusdam eorum & non alijs inhærentẽ, certè non esset locus recursui ad Episcopum, & sic cessaret gratificatio. Exemplum optimum potest dari. Si esset iniunctum duobus exequutoribus, quòd distribuerent mille inter pauperes religiosos, & vnus eorũ nominasset religiosos pauperes, alter nominasset pauperes religiosas nam licèt essent omnes in pari gradu paupertatis, vt quia omnes tam masculi, quàm fœminæ essent ordinis Franciscani, in arctissima paupertate constituti, vel vtrunque monasterium eiusdem instituti, puta Dominicani,

minicani, vel Augustinensis, qui etiã sunt mendicantes ex regula, licèt ex cõstitutionibus laxiores habeãt habenas in acquirẽdo & retinẽdo, quã primi minoritani, nihilo minus præferrẽtur pauperes religiosæ, siue monasteriũ monialium, secundum Cynum singulariter, quem ibi sequitur Bald. & Sali. per illum text. in l. Cùm multæ, C. de Dot. ante nupti. & eandem decisionem commendat Bald. in l. In multis, ff. de Sta. homi. vbi in fine dicit notandum esse, quòd cæteris† paribus magis fauetur monasterio monialium, quàm virorum religiosorum: quia monasterium monialiũ reputatur à iure locus magis pius & pauperior, quàm virorum propter earum clausuram & imbecillitatem in acquirendo, secundum Cynum in d. l. Cùm multæ, quod dicit esse menti tenendum. Et non sunt multi dies elapsi quòd istum casum habui in contigentia facti. Decimusnonus casus deducitur ex tex. singul. in l. Si duas, in prin. ṡ. de ex. tuto. vbi quãdo inter plures tutellas delatas vel decretas simul non cognoscitur ordo, neque potest distingui vtra earũ sit anterior, vtraue posterior, id est, priùs vel posteriùs decreta, vel delata: tũc electio, vel gratificatio deuoluitur ad iudicem qui eas detulit, vel decreuit. Et illum text. (in alio tamẽ proposito) dicit singul. Roma. in singu. 40. Vigesimus casus est in vassallo plurium dominorũ, qui si omnes possent iuuare, tenerẽt. Si verò minimè, tenentur vni gratificari, vt tangit Albe. hîc, licèt nõ decidat. Sed ipsemet ita decidit in l. 3. §. Si cùm omnes, vbi etiam de hoc tangit nouissimè Ioã. Igneus. ṡ. de Senatuscon. Sylla. per illum tex. & per l. Duorum libertus, ṡ. de Ope. liberto. Quam quæstionem aliâs plenè & resolutè examinaui coram Principe tunc, nunc Rege Philippo domino nostro: dum ingressus fuisset auditorium nostrum. Vigesimusprimus casus est, quando lege vel consuetudine (prout est in magnis dignitatibus) primogenitus debet succedere in maioria, vel principatu, aut eiusmodi dignitate, vt in l. 2. titu. 15. 2. Parti. istud deciditur. & probatur ex capit. 1. §. Præterea Ducatus, de Prohi. feud. aliena. per Fede. lib. Feudo. (Quæ communis cõnsuetudo, & obseruantia generalis viget, non solùm in Hispania, verùm in aliis plerisque regnis, non tantùm Orthodoxorum, sed etiam Infideliũ & Barbarorum.) Nam si duo filij gemini nascantur, ita quòd non possit discerni, quis prior, quisuè posterior ex eis nascatur, tunc est locus gratificationi inter eos, secundum Bald. in l. In quibus, in versi. Pone consuetudo, C. de Secun. nup. Quam opi. post multa, licèt Bald. non referat in d. l. In quibus, tenet Aret. in l. Ex duob⁹, in prin. col. penu. ṡ. de Vulga. & pup. post Ioan. And. in addi. ad Specul. in rubrica de Feud. 4. col. in impressione operis speculi parua, in versi. Induci etiam ad quæstionem. Qua opi. retenta ac præsupposita est diuersitas in modo gratificandi. Nam Bald. in eadem l. In quibus, dicit quòd est gratificatio genitoris: sed in l. Ex hoc iure, col. 4. ff. de Iusti. & iure, dicit electionẽ vel gratificationẽ esse faciendam per magnates & populos regni. Sed Aret. tenet vbi. ṡ. quòd fiat per superiorem. Sed primam opi. veriorẽ esse puto & tutiorem, scilicet, quòd electio vel gratificatio fit genitoris illorum geminorum. Quæ opi. habet plures Doctor. concordantes relatos per Ioã. Lecirier. in tracta. progeni. quæst. 10. 1. lib. & eam tenet Ripa in l. Quominus, nu. 61. ff. de Flu. licèt

licèt postea ipsemet autor Lecirier ibidem eligat deteriorem opinionē, scilicet Bald. in d.l. Ex hoc iure, quæ habet, quòd gratificatio fiat per magnates, &c. Quæ opi. nullatenus placet, vt pote valde difficilis in practicando, & quia posset esse valde scandalosa propter eximiam difficultatem, ac penè impossibilitatem declarationis consensus eorum. Argumēto l.1.§.fi.ff.de Acquiren. possess. Ex quo tex.no.Bartho.Soci.ibi, quòd ea quæ consistunt in sola voluntate vel potestate totius populi, cēsentur esse de iure impossibilia. Item alia opi. quæ habet, quòd per superiorem fiat gratificatio, non placet, saltem quoad primogenituras regnorum: cùm hodie suprema iurisdictio imperialis (propter longas imperij vacationes) sit adeò diminuta, quòd vix reperitur rex orthodoxus (præter regē Bohemiæ nouiter intitulatū, qui quondam erat dux) qui non dicat & iactet se præscripsisse libertatem à recognitione imperatoris, vt patet ex regibus recensitis per Iaco. Alua.in.c.1. col.8.vers. Quæro vbi & in quo loco, quis dic. Dux. Co. vel Mar. lib. Feudo. In hac ergo & in alijs primogenituris, & sic in omnibus est tenēda prædicta. 1.opi.ꝙ gratificatio inter istos geminos faciēda sit per genitorē eorundem, si ipse inq̄ fuit institutor primus ipsius maiorat⁹. Quia cū posset reuocare, meritò posset etiā gratificari. Sed si decederet ab intestato. i. absq; declaratione, tūc p eos administrabit̃ scd̄m Curt. Senio.cōsil.69.incip. Dn̄s Io.col.10.& Feli.in.c.Capitulum.S.crucis, col.16.de Rescrip.& Soci.in l.Si fuerit, ff.de Reb.dub.& Ripa in l.Nemo potest, col.2.in versic. Itē adde, s.tit.1.& sic isto casu procedit etiā cōis.opi.de admissione geminorū.s. vbi institutor maioratus decederet ab intestato, quoad declarationē inq̄, vt modò dixi.i. nulla facta declaratione vel noīatione circa rē omnino dubiā, licèt aliâs testatus esset de bonis liberis. Iura enim vocāt intestatū quoad actū sup quo debuerat, vel poterat q̄s disponere, & nō dispsuit, licèt aliâs decedat testatus. l. Intestato, §.1.s.de Testa. tute. quem Bald. cōmēdat in rubrica, C.de Colla. ad vnū, de quo ibi. Secùs esset (redeūdo ad superiora) si maioratus ad quē vnusquisq; istorū geminorū velit aspirare, descenderet ab antiquis progenitoribus, nā tunc in inferiori b⁹ maioratib⁹ gratificatio esset principis: q̄a cū princeps cōcesserit facultatē instituendi maioratū primo eū instituenti, seu stabilienti, q̄ non potest nūc gratificari, vt pote mortuus, & isti gemini vel alter eorū non capiant maioratū de manu patris nūc defuncti, eiusdemq́; immediati prædecessoris, sed à principe cum primo stabiliente vel instituente ipsum maioratū, vt in l.Vnū ex familia, §.1.ff.eo. ergo principis debet esse gratificatio, quæ nō est aliud q̄ interpretatio quædā licentiæ per eum concessę: & eius est interpretari cuius est cōdere, vt in l.fi.C.de ll. Et per prædicta limitat̃ cōis opinio, quæ habet, ꝙ ambo i. gemini in simul succedāt in primogenitura, vt intelligat̃ videlicet, nisi habeat locū gratificatio. Quòd aūtē illa sit cōis opi. ꝙ in prædicto casu. i. vbi simul nascunt̃, ambo succedant, patet ex dictis Alex.in l.Qui filiabus, §.1.ad fi.s.tit.1.& tenet Bal.in d.l.Ex hoc iure, quæst.5.iā allega.& in.§.Itaque.1.consti.ff.& Feli.in.c.Capitulū S.crucis, de Rescrip.col.15.& ita dicit oēs tenere Guiller. de Bened. in repe.ca.Raynucius, fo.219.col.2.vbi etiā allegat gl.ī l.Arethusa, ff.de Sta.ho.p quā limitantur prędicta. Et Bal, in

De eadē re.

Ad idem.

Resolutio. in d.§.Itaq;,vbi etiã limitat.Procedit ergo cõis conclusio,q̃ vterq; indistinctè admittatur in maioratibus supremis regnorum, quia in eis nõ potest fieri gratificatio, etiam consideratis tribus opinionib⁹.s.relatis circa gratificationẽ.Sed in maioratibus inferioribus ita demum habebit locum concursus, si gratificatio cesset, aut quouis modo fieri nequeat. Tunc enim vterque admittitur ad prædicti maioratus successionem, prout communis opi.tenet:aliàs secus. In reliquis autem tangentibus hanc quæstionem,remitto ad Doctores,vbi.s. Vigesimussecundus casus (vt ad præcedentia regrediar) ponitur per Bar. in l.1.§.fi.nu.2.in versi.Pro huius declaratione, ff. de Custo. reor. videlicet quòd quando quis citatur à duobus iudicib⁹ simul super diuersis causis(tunc enim secundum eum est locus gratificationi)vt ipse citatus eligat vel possit eligere coram quo maluerit primo comparere,per d.§. Si cùm omnes, l.3. Ad Syll. Vigesimustertius casus ponitur per Bald. in ca. 1.§.penult.qui feu.da.po.col.fi. dum dicit, quòd si tempore concessionis feudi actum fuerit inter dominum concedentem & vassallum cui facta fuit concessio , quòd deficientibus masculis feudum vadat ad fœminã, & extent plures filię fœminę ex ipso feudatario, filijs masculis ex eodem deficientibus, quòd ratione incertitudinis dispositio non viciabitur,neque res dirimetur sorte : sed domin⁹ optabit cui earum malit gratificari in nominando. Quod dictum sequitur Alex.in addi.ad Bar.in l.1.§.Hoc interdictum, ff.de Lib.ho.exhiben. & cum Bald.transit Iaco. Alua.in ca. 1.col.5.versi. Quid si in inuestitura. de eo qui sibi & hære.suis, colla. 5. li. Feu.& ibidem Præpositus.Alexã.nihil addens.Et idem tenet Iacobi.de Sancto Geor.in sua summa feu.(vulgo Inuestitura appellata,)in v̄si.Et fœminis, col. 3. Et ponderãdum est, quòd Bald.& Docto.ibi minimè curant considerare isto casu primogenituram in fœminis (quod miror)cũ aliàs videamus, quòd vbicunque aliqua bona,aliàs indiuisibilia , debent peruenire ad vnum,semper intelligitur quòd ille vn⁹ ex pluribus debeat esse primogenitus, secundum Ang. consilio.281.Et tenet Aret.eum referens consilio.162.incipi. Diligenter & maturè discussis. Et sentit ac præsupponit Ioan.An.in rubrica.de feu. secundum quæ si pater hodiè faceret maioratum de omnibus bonis, vel vinculum quod vocãt,de certa parte bonorum,quem maioratũ seu quod vinculum vellet peruenire ad vnum filium masculum,& deficientibus masculis ad vnam filiam fœminam,quòd si sint plures masculi, maior natu censeatur vocatus : quibus non extantibus, si supersint plures fœminæ sit locus gratificationi,vt.s. dixi in materia feudali. Adhuc tamẽ videretur tutius tenere , in fœminis idem quod in masculis.s.dixi tenendum,vt maior admittatur . quia minus habet incõuenientis, prout Bal. vbi.s.tetigit in.1.opi.licèt strictè vel in casu particulari loquatur de fœmina primogenita.Sed,ꝓpter autoritatem Bald.& sequacium subsisto.Et certè in casu in quo loquuntur vbi deuolutio gratificationis fit ad dominum feudi,transeundum est cum eis. Sed in maioratibus vel vinculis bonorum non feudalium,proculdubio crederem,idem esse dicẽdum in fœminis,quod in masculis : ne fortè eadem inconuenientia resultent circa gratificationem in hoc casu, quæ pũctuauimus.s.in.20.casu. Quæ quidem

dē opi.maximè procederet si in clausula vbi de masculis fit mentio,pater prætulisset maiorē : licèt in clausula fœminarum simpliciter & in genere vnā nominasset.Quinimo idē est(vt dixi)etiam si in vtraq; clausula nulla esset facta mentio maioritatis, vt in exemplo.s.posito.Nā in vtroq; casu, scilicet tam masculorū q̃ fœminarū stante prædicto dubio , res deuolueretur,non tantū ad primogenitū masculū:sed etiā masculis deficientib⁹, ad fœminā primogenitā.& ita firmiter teneo:& si res in facto accideret, ita cōsulerem & iudicarē.Vigesimus quartus casus ponitur per glo.in l.3. §.Hoc interdictū,versi.Si tamen plures,ff.de Li.ho.exhi.quā ibi Bart.cōmendat.Vigesimusquintus casus ponitur per gl.in l.2.§.Hoc interdictū, in versi.Obtinendū,ante fi.ff.Ne q.d in loco pub.dū glo.loquitur de duobus plaustris sibi in itinere obuiantibus,quā Bar.& Docto.ibidē sequuntur.Et eā allegat Bar.in l.Quomin⁹, col.4.in quæstione molendinorū, ff. de Flumi.Et allegat glo. illa ad id ad qd Doct. solent allegare istū tex. s. q̧ in his in qbus tantū iuris habet vn⁹, quantū alius,locus est gratificationi, scdm Lanze. Galiau.in l.2.§.Ex his, ff.de Verb.obli.col.6.Vigesimum sextū casum,& quidē no.ponit Bal.in l. fi.nu.11.C.de Testa.manu.quē not. ad subhastationes redituū, & ad leges regni loquētes de retractu.Vigesimumseptimū ponit glo.ordin.in l. Ciues,in glo.2.ad fi.C.de Inco.li.10. quā allegat Ioā.And.in d.rubrica de Feu.Vigesimūoctauum ponit Bal.in Auth.Habita,nu.10.C.Ne fi.pro patre.Et quanq̃ alij plures casus possint coaceruari,tñ neq; ex eis,neq; ex prędictis percipit certa doctrina:qñ gratificationi sit locus in re omnimodo
10 dubia.† Et quidē res ista reducit ad hæc puncta.s.An quādo sunt iura paria sit facienda gratificatio, vel an sit recurrēdū ad iudicium sortis, vel an act⁹ seu dispositio propter incertitudinē annulletur, vt colligitur ista dilucidatio ad introitū declarationis huius puncti ex verbis Bald.in d.§.Et quia,col.fi.& etiam Raphaē.Cuma. hic in declaratione lect. Bald.ad istū tex.& ex verbis eiusdem Raph.colligitur quartum pūctū,scilicet. An eo casu id est vbi dantur iura paria, res sit diuidenda: & sic sunt quatuor pūcta.Et vt verum fatear, non possum ex Doctorū scriptis reddi certus circa resolutionem istius articuli. Quāuis enim diligenter & anxiè quæsierim quamplures Doctorum cōmentarios de hac re differentes,nullus tamen mihi vnquam satisfecit. Nam Damasus, vt ab antiquioribus illis horridis & impexis incipiam,in brocardis reuisis & dispunctis p̄ Bartholomæum Brixiensem,antiquum etiā ac merum canonistā, ponit duas regulas speciales duntaxat decidentes casus duarum legum, & nihil ex suo depromit,vltra ea quæ alij Docto. dicunt.Item glo. in. c. Cùm autem,de Iure patro.ad fin. solūmodo tenet,q̧ tunc demū est locus gratificationi, quando dubitatur, quis ex pluribus est in iure potior.Itē Albe. post Iaco. de Bello. ī d.l.fi.ff.de Religio.ponit quatuor vel quinq; solutiones ad cōtrariū,qđ ibi format glo.contra gratificationem. Sed tamen ex eis non colligitur aliqua resolutio in hoc articulo : imò potiùs quædam offuscatio & confusio quorundam casuum specialium,quæ nihil penitus cōfert ad puncti resolutionem.Item Ange. de Peri. hic nihil dicit vltra Doctor. Nam inquit:tunc demum gratificationi locum esse, quando sunt cætera paria,aliâs non. Et allegat l.Sed si

H non

non expedierit, ff. de Bo. auto. iudi. possi. Et ad idem notat glossam hic cum text. & est text. cum gloss. in capit. Duobus, in versicu. Quod si forsan, iuncta gloss. in versicu. Concurrant, in princ. de Rescrip. libro. 6. vbi gloss. Ioan. And. in fi. fecit mentionem de eo, quod prædixi glossam dicere in d. c. Cùm autem, de Iure patro. Reperio tamen nouissimè Ioan. Igneum Doctorem Aurelianen. in d. l. 1. §. Si cùm omnes, Ad Sylla. nume. 38. cum sequen. ponẽtem quandam resolutionem quam videtur sumpsisse ex dictis Areti. in d. l. Ex duobus, in prin. Sed quia per eam non datur in proposito cognitio perfecta, & plura annectit extrauagando ab isto pũcto, & insuper videtur æquiuocare: quia illam distinctionem resolutiuam, quam ipse ponit, facit Are. in dicta l. Ex duobus, ad cognoscendũ quando gratificatio debet esse necessaria, & quando voluntaria: non autem ad sciendum absolutè & simpliciter, quando & quomodo gratificatio possit fieri, etiam cæteris paribus existentibus. Ideo breuiùs rem ipsam absoluendo videtur (salua potiore sententia) dici posse, quòd vna regula potissima sit ante omnia præmittenda in hac materia, videlicet,

11 † Quòd omnimoda incertitudo regulariter vitiat omnem actum & omnem dispositionem. l. Cùm duo, vbi glo. ff. de In diem adiect. & not. Bar. in l. Quidam relegat', ff. de Reb. dub. nu. 1. versic. Fallit. Et est text. optimus in l. Si fuerit, in prin. eo. titu. quem glo. hic adducit contra istum text. & tamen concordat cum eo, quum text. ibi dicit, quòd incertitudo impedit dispositionem: saltem quousque constet de aliquo certo, prout hic allegat glo. sed sunt plures casus, in quibus lex non sinit dispositionem incertam vitiari, sed vult eã valere committẽdo rem iudicio sortis, vt in l. fi. in princi. C. Communia de Lega. & in. §. Optionis, Institu. de Lega. & in alijs plerisque iuribus. Et

12 † istud fit duntaxat in casibus expressis in iure, vt tenet nota. Bal. in l. 2. in prin. C. Quando & qui. quarta pars. de li. 10. ratione de qua ibi per eum: quæ licèt non multum vrgeat, tamẽ decisio Bal. est tenenda, quam vt singu. commen. Ias. in d. l. fi. in princi. Et licèt de illa decisione dubitet Lanze. Galiau. in l. 2. §. Ex his, col. 6. ff. de Verbo. obliga. propter glo. in. c. fi. de Sorti. quam dicit commendari per Feli. in d. cap. Capitulum. 34. colũ. de Rescrip. & in capi. Licèt causam, col. fi. de Proba. dum dicit arguendo ab speciali ex illo text. (in quãtum prohibet perpetuò in beneficijs ecclesiasticis vsum vel iactum sortis) quòd sortes sunt à iure permissæ. Sed certè non propterea videtur glo. eas habere locum in omnibus dubijs incertis decidendis: imò statim seipsam declarat, dum dicit, quòd in multis casibus habet locum iudicium sortis. Et sic potiùs facit glossa illa pro Bald. & quidem expressè, quum glo. clarè vult dicere, & dicit, quòd sors est permissa à iure in certis casibus. Et ex consequenti vult aliud esse regulariter in alijs. Et sic regula est, quòd iudicium sortis generaliter nõ habet locum. Fallentia est, quòd in certis duntaxat casibus à prædicta regula in iure exceptis potest habere locum. Quicquid dicant Feli. & Lanze. vbi suprà perperam ponderantes gloss. illam in dicto capitu. fina. Et magis mirandum est de Alexandro, qui ante ipsos per illam gloss. tenet contra Bald. in l. Huiusmodi, §. fin. suprà tit. 1. Quem puto fecisse errare illos Docto. Moder. Atten.

sequen-

sequentes ipsum. Miror etiã, quòd Iaso non tetigerit de hoc puncto in eodem. §.fin. Sed Dec. quem vi. in d. capit. Licet causam, nume. 28. tenet quod Alexan. scilicet, quòd iudicium sortis videtur regulariter permissum: saltẽ ex causa vbi res admodũ dubia reperitur, dũmodo non sit de casibus, vbi tale iudiciũ sortis reprobatur, vt ibi per eũ. Et sic Dec. videtur tenere contra Bal. in d. l. 2. Tamen (vt dixi) verior est sententia Bal. quicquid etiã teneat And. Tiraquel. sequẽdo Alex. & Feli. vbi. s. in tracta. primige. 17. quæst. 1. opi. num. 13. vbi ponit plures casus vbi sors expressim reperitur permissa. Sed tenendo opinionem, quã dixi ipsum tenere post Alex. & Feli. contra Bal. non sunt casus fallentiæ, sed sunt potiùs exẽpla ad regulam, quam ipsi ponunt contra Bald. s. q regulariter iudiciũ sortis permittitur ex causa, videlicet re existente admodum dubia & inextricabili. Et fortè opinio Alex. & sequaciũ seruaretur in practica. Nunc autem redeundo ad rem de qua agimus, dicendum est, quòd sicut iudicium sortis non habet locum nisi in certis & specialibus casibus, si teneamus opi. Bald. quæ verior videtur: sed quicqd sit de ea in simili (licèt alia ratione)
13 reperimus, quòd gratificario† nõ habet locum nisi in certis casibus: quia est contra regulam iuris an nullã rem actum ratione omnimodæ incertitudinis, vt. s. dixi, & sic actum incertum sustineri propter gratificationem, est fallentia vel casus specialis, siue casus fallentiæ. Et nisi reperiatur expresse decisus per text. vel per glo. aut Docto. ex identitate vel similitudine rationis extendentes casus textuum ad alios casus similes, non puto iudicem facturum vel ausurum esse facere talem gratificationẽ. Et hanc consideratione iam diu feceram dum legerem vltimo loco hanc materiam. Postea comperij Fran. de Are. consilio. 142. quod incipit, Ex facto proponitur, col. pe. nu. 23. referẽtem Ioan. And. in noue. in. c. In nostra, de Testi. & ibi Doct. secundum eum tenẽtes quòd gratificatio non conceditur, seu non obtinet nisi vbi est expressum in iure, quòd concedatur vel fiat. Et profectò gauisus sum reperire istud in terminis, quod est valde singu. no. ad id quod prædixi, & alibi non legi. Nam Ioan. And. in noue. ibi dicit hæc verba formalia: Dixit Vincentius, quòd nisi talis sit casus, quo iudex habeat gratificari, &c. Et idem est de mente gloss. in dicta l. fin. de Religio. in quantum narrando casus fallentiæ, in quibus est locus gratificationi, presupponit regulam esse in cõtrarium, illis & similibus casibus demptis ab illa. Resolutio ergo sit, quòd data inter duos vel plures omnimoda paritate, ita quòd tantundem iuris vnus habeat quantum alius, est locus gratificationi: ita demum si in iure reperiatur expressum & non aliter, & est facienda eo modo, & per eum, quo & per quem reperitur expresse cautum. Et si non reperiatur expressum de gratificatione, vel de iudicio sortis, res redibit ad omnimodam incertitudinem, & vitiabitur, si res abhorreat à sectione. Non igitur semper omnimoda qualitatum paritas facit locum gratificationi, neque iudicio sortis, nisi iure expressum reperiatur. Sed restat vnum commemorare, quòd in casu in quo duo impediũt se adinuicem per conuersum, vt sunt impetrantes sibi prouideri in Ecclesia cathedrali de eadem præbenda, inter quos est omnimoda æqualitas, cùm tractetur de præiudicio capituli, sorti

Resolutio.

non committitur, sed bene poterit capitulum gratificari, cui eorum velit, secundum Angel. in l. Sed quum ambo, ff. de Iudi. post Ioan. And. in capitu. Duobus, §. allega. de Rescript. in sexto per d. l. Huiusmodi, §. vltimo. §. titu. 1. quod refert Feli. (licèt corruptè) in d. capit. Capitulum, colum. penul. Ex qua doctrina colligitur, quòd aliquando vbi non est locus iudicio sortis, est locus gratificationi: & sic gratificatio est minus odiosa, quàm sortis iactus. Sed ibi loquitur de gratificatione voluntaria facienda per eum, de cuius præiudicio tractatur, cuius respectu sors non poterat eo casu mitti. Et quando gratificatio sit vel debeat esse necessaria, & quando voluntaria, videnda est omnino resolutio, quam ponit Aretin⁹, in dicta l. Ex duobus, in princi. colum. penulti. vbi in hac re notabiliter loquitur. Et eam reassumit And. Tiraquel. in tracta. primigeni. 17. quæstione, vbi discutit quæstionem de geminis, numer. 6. Quid autem in omnimodo dubio, iure non prouidente circa iactum sortis, neque circa gratificationem, si tamen res patiatur sectionem, vide gloss. & ibi Alberi. in l. Nensenius, in parte, videantur, quæ est finalis in ordine, ff. de Negot. gestis. & Alexand. in l. Titius, §. ad Trebe. 1. colum. & omnino Soci. consilio. 150. pe. & fi. colum. & Decius consilio. 176. & cōsilio. 445. post princi. Et ex præmissis desumi potest resolutio resolutionis, videlicet, quòd quando inter cōtendētes de re aliqua iura sunt hinc inde omnino paria, ob quam paritatem res redditur prorsus dubia & de iure incerta, si est talis casus, in quo reperitur iure expressum, quòd dirimatur iudicio sortis, dirimetur, tenendo sententiam Bald. quæ est verior, vt dixi. Sed secundum aliam magis communem, in contrarium: etiam si non reperiatur expressum. Si tamen subsit iusta causa, vt quia res est admodum dubia, vt prædixi Decium dicere in dicto capit. Licèt causam, adde, & est indiuisibilis, dirimetur. Vel si reperiatur expressum, quòd fiat gratificatio, illa fiet, prout reperietur expressum. Sin verò minimè repetiatur expressum, & res potest dirimi per diuisionem, vt quia diuisibilis, diuidetur, per glo. in d. l. Nensenius. Quibus cessantibus vel propter incertitudinem res vitiabitur, vel decisio negotij si pendeat, suspendetur, quousque de re liqueat. Iudex enim iurando sibi non liquere, iudicatu illo absoluitur, prout A. Gellius se fecisse narrat libro. 14. noctium Atticarum, capite. 2. ante finē. Cuius meminit Bud. in primis annotationibus pandectarum in l. secunda, ad fin. ff. Si quis cautio. Ex quo dicit intelligi posse quid verba illa significent in l. Si de meis, in fin. ff. de Arbitr. si iuret sibi de causa nondum liquere. Et de his (non equidem contemnendis) in hoc articulo satis ac super.

Resolutio resolutionis

Quantum ad oppositionem, quā Pau. de Cast. hîc dicit se fecisse contra Antoni. de But. de isto text. ad capitulū Duobus, prope fin. de Rescript. libro. 6. suprà sæpius allegat. quia ipsemet Paul. qui mouet difficultatem non soluit perfectè, vi. nota. solutionem, quam tradit Are. in dicta l. Ex duobus, in princi. colum. tertia, suprà de Vulga. & pup. Quo ad declarationem datam per Barto. ad istum text. per l. Ita fidei, ff. de Iure fisci, & decisionem ex ea elicitam, Doct. transeunt cum illa simpliciter. Et ex ea not. Pau. de Cast. & dicit pluries allegasse: & idē vult Ang. de

de Perig. quòd pluralitas præsertim personarum nunquam præsumitur, nisi probetur: ad quod etiam allegat alia iura. Vltra quem bene facit deci sio Bald. nota. in l. Si qua per calumniam, in fi. C. de Episcopis & cle. vbi tenet post Cy. quòd producẽs in iudicio instrumentum mandati, sempet præsumitur esse ille idem, de quo instrumentum loquitur: maximè si apud eundem producẽtem sint alia instrumenta eiusdem causæ. Quæ decisio est intelligenda per decisionẽ Bart. hîc, videlicet, nisi probetur, quòd alius reperitur in loco vbi instrumentum præsentatur eiusdem nominis & demonstrationis, de quibus sonat instrumentum: quia tunc redderetur res dubia. Ad qđ vi. etiã Bald. in ca. 2. col. 2. de Consuetu. No-
14 tandum † est etiam ex verbis Barto. quòd ius accrescendi vel non decrescendi inter collegatarios nõ habet locum, nisi constet de fundamento legati, id est, ꝙ in persona vtriusque legatarij poterat valere, si vterq; legatarius potuisset & voluisset acceptare. Nã dicit Bar. ꝙ etiã si in casu istius tex. vnus Titiorũ renuntiasset legato, non prodesset alteri, nisi ille altet probasset, testatorem de eo sensisse. Quo casu nõ esset opus iure accresc. quod est singu. no. Et ita transeunt Doctor. Nam cùm legatum propter incertitudinem fuerit omnino impeditũ, vt per glo. & Docto. hîc, renũtiatio vnius non potest tribuere ius alteri, de cuius iure nondũ potest cõstare, prout neq; de iure renũtiantis: quum vtriusq; iura respectiuè quoad suas partes sint occulta, & ꝑpter obscuritatẽ atq; incertitudinẽ lateant.

In glo. vna. in prin. dum exponit: debet, id est potest. Ap. per Doct. ibi dũ dicit, prout est ibi in litera vtriq;. Imò ibi solet esse litera neutri, tam in prin. tex. quàm in fi. & sic concordat secundum Paul. sed in recognitione Haloan. in prima parte illius tex. est dictio, vtrique. Tamen clarior est litera quam retuli, prout etiam dicit Io. de Imo. hîc. In Pandect. Floren. est litera Haloan. à qua non est recedendum.

In eadem gloss. ibi. Tunc enim res minoris pretij est præstanda, &c. No. ex glo. ista iuncto hoc tex. & coniuncta etiam l. Apud Iul. §. Scio, s. titu. 1. in ea allega. quòd incertitudo personarum in legando magis impedit validitatem legati, quàm incertitudo rerum secundum Bar. Pau. & Docto. Sed rectè inspiciendo in casu dicti. §. Scio, nõ est omnimoda incertitudo iuris præsumptione, eo quòd ius præsumit semper quod minus est venire in legato. Item & in stipulatione, vt in l. Sẽper in obscuris, ff. de Reg. iuris. & in l. Legato generaliter, in prin. s. titu. 1. Nam si non apparet quod est minimum, vitiatur legatum, secundum Ioan. de Imo. in l. Si seruus plurium, §. fin. s. titu. 1. Et sic omnibus existentibus paribus, idem videtur dicendum in incertitudine rerum, quod dicitur in incertitudine personarum. Cogita, quia vltra & contra mentem Doctor. hîc, & in dictis ll. Sed nihilo minùs hæc punctuatio videtur vera, cùm de rebus ad personas, & econtra valeat consequentia. l. Miles ita, in prin. versic. Et quia diximus, s. de Testa. militari, cum similibus.

In eadem glo. ibi, Qui duos, & l. Si quis à filio, §. Si quis, dic: quòd imò illa iura loquuntur alijs casibus, secundum Imo. hic & Doct. ibi, quos vide.

In ea. glo. in fin. ibi. j. eo. l. Si Titio, solue: quòd ibi est locus gratificationi ante litis cõtestationẽ, & nõ post, secundum Ang. de Perig.

H 3 Sum-

Summarium.

1 *Primò nominatus censetur magis dilectus testatori nominanti, quàm nominatus secundariò. Et consequenter primò nominatus uidetur habere uoluntatem testatoris principalem & immediatam, ut in dubio sit præferendus secundo loco nominato.*

2 *Idem in hæredibus primò nominati respectu hæredum secundò nominati, secundum Bart. & magis communem.*

3 *Ordo scripturæ designat ordinem uoluntatis.*

4 *Primò nominatus in scriptura præsumitur principalis, quod potest esse utile ad multa in uarijs materijs.*

5 *Alia dubitationis ratio ultra scribentes ad huius tex. secundam partem.*

§. Certam.

CERTAM pecuniam legatam si & legatarius & substitut⁹ legatarij petat, & hæres soluere paratus sit, si ambo defendere hęredem sunt parati: eligere debet hæres cui soluat, vt ab eo defendatur. Et si neutrius manifesta calumnia videatur, ei potius soluendum cui primum legatum est.

ISTE §. post Rapha. fuit summatus cum præcedēte. Vel potest summari, vt per Bar. & Io. de Imo. sic. Quando legatarius & is qui sibi est substitutus simul cōcurrūt in petēdo legatū, in dubio legatari⁹ præferri debet. In litera, ibi, [*Eligere debet hæres.*] supple, q̄ a suberat causa iusta suspicionis cōtra legatariū allegata per substitutū: quo casu loq̄tur iste text. in. 1. parte, scd̄m Docto. cōmu. & declarat Ang. hîc ī fi. In ea. litera, ibi, [*Ei potius soluendū*] supple, supposito q̄ velit soluere vel eligere. Ad istū tex. assignantur duo principales intellectus, vnus assignatur per glo. vt loquat̃ in substitutione fideicōmissaria facta in legato. Alius per Bar. vt loquat̃ in substitutione vulgari directa. Qui fuit intellectus Iaco. & tenent alij Doctor. post Bart. scd̄m quē potest procedere. Et eū apertiùs declarat Rapha. Cu. Sed intellectū glo. declarāt Bal. & Pau. vt per eos. No. secundū Docto. ex versi. [*Et si neutrius.*] q̄ potiùs præsumitur pro eo qui vocat̃ per testatorē per priùs, q̄ pro eo qui vocat̃ per posteriùs. Et

1 sic primò †nominatus in dubio censetur habere principaliter voluntatē testatoris nominantis eū. Ad qd̄ est etiā bonus text. in l. Publius, §. 1. ꝟ. de Condi. & demonst. ibi, [*Etenim uideri.*] Et statim inferiùs, dū dicit, [*Sed non est uerisimile.*] quem tex. Bar. cōmendat in l. Si cui legetur, §. Hoc autē, nu. 1. ꝟ. ti. 1. q̄ testator præsumitur potiùs dilexisse primum hæredem ab eo nominatū, quàm secundū. Ex quo tex. decidit idē Bar. quęstionē no. in l. Gall⁹, §. Etiam si parente, nu. 5. ꝟ. de Libe. & posthu. Et in effectu mēs cōclusionis decisiuæ ipsius quęstionis est, q̄ quēadmodū testator prædilexit primo noīatū scd̄o noīato: ita pariformiter

2 †censet̃ prædilexisse hæredes primo noīati hæredibus scd̄o noīati, vt est in casu no. & nō parū dubio per eum ibi deciso: cuius decisionē sequūtur magis cōiter Doct. scd̄m Iaso. ibi col. 7. quāuis Alex. post nōnullos Docto. teneat ibi cōtrariū. Ad prædictū notabile cōfert etiā tex. in l. Quoties, in prin. ꝟ. de Vsufru. vbi si testator leget Titio & Meuio vsumfructum prędij alternis annis, & nō declarat vter eorum primò debeat, vti, frui, in dubio censetur voluisse intelligere de primo nominato. s. vt ille primo anno vtatur, fruatur, vel incipiat vti frui prædio fructuario: & secundò nominatus

natus in ordine literę vtatur, fruatur anno sequenti: & ita deinceps per reuolutionem facto circulo. Quē tex.
3 summat ibi Bald. quòd ordo † nominationis vel scripturæ designat ordinem voluntatis. Et prædictum ordinem dicit Bald. ibi attendi non tantùm inter nomina propria, sed etiam inter nomina appellatiua, vt quod eorum primò ponitur in ordine, cēseatur esse principale: aliud autē cēseatur appositū demonstrationis causa. Tex. est no. in l. Si seruus communis ita stipuletur, ff. de Stipu. ser. cuius hanc dicit esse rationem Bald. in d. l. Quoties, quā l. Quoties, post Docto. limitat Alexā. in l. 3. §. Filius, ſ. de Libe. & posthu. in versic. His tamen non obstan. & in l. 1. ad fi. C. de Libe. præte. vi. ibi illum. Et prædictam l. Si seruus communis, ad prædictum propositum allegat Bald. consilio. 400. lib. 5. vbi in nu. 10. dicit, quòd primò
4 † nominatus in scriptura præsumitur principalis. Ad prædicta confert etiam tex. in l. fi. C. de Hære. insti. in versic. [*Sin autem nihil tale.*] Vbi probatur singulariter, quòd ordo verborū denotat secundo loco nominatum, vulgariter testatori substitutū. Qđ reputat singulariter notandum Bal. in Marga. in vers. Ordo. Sed certè potiùs videtur ibi esse ordo intelle. quā verborum, dum dixit, [*Semproni, Plocij hæres esto.*] Nam ibi censetur esse hæres institutus Plocius & Sempronius sibi substitutus. Et hanc vocat text. ibi consequentiam verborum: & sic non accedit ad rem præsentem. Adhæc facit: ꝙ illud dicitur antiquius, quod priùs scriptum est in ordine literæ. l. Cùm pater, §. penu. de Lega. 2. Quemadmodum dicitur de Ecclesia parrochiali quæ priùs scripta est in ordine parrochialium, quòd præsumitur antiquior, vt in ca. Mandato, de Præben. & in cap. penul. versic. [*Sed si.*] de Cle. non resi. Quæ faciūt ad concertationem diu ventilatam, & adhuc nondum decisam, neq; speratur post multa tempora decidi inter Ecclesiam Hispalensem & Ecclesiam Compostellanam Sancti Iacobi Zebedæi. Fertur enī in varijs chronicis & varijs monumentis, & instrumentis antiquis, & Epitaphijs sepulchrorum & alibi scriptis vario modo nominari: quia quandoque vna præcedit in ordine nominationis aliam: & vice versa, alia præcedit aliam. Et istud notabile quod ex hoc tex. colligitur debet intelligi præsumptiuè & coniecturaliter. Stante itaque, aut superueniente fortiori seu validiori cōiectura, illi erit standum: cū vna præsumptio validior vel efficacior tollat aliam præsumptionem minus validam, seu minus efficacem, vt in l. Diuus, cum glo. ibi in parte, existimari, in prin. ff. de In integ. resti. & text. in l. Si qui adulterij, C. de Adult. secundum Bal. in eadem l. Quoties, de Vsu fru. 2. lectu. Cætera in materia ordinis videnda sunt per Bar. & Docto. in l. 2. §. Priùs, ſ. de Vulga. & pupi. Et in quantum Bart. vltimo loco opponit de l. Si à pluribus, in prin. ſ. tit. 1. & respondet post Dy. quòd iste tex. loquitur in legatario concurrente cum fideicommissario in petitione legati: quo casu aliquando præfertur legatarius fideicommissario, aliquando è contrario prefertur fideicommissarius legatario. Tamen ibi loquitur in mero exequutore: qui si cōcurrat cū legatario, legatarius indistinctè præfertur: licèt ipse exequutor haberet ei restituere. Et quāuis Pau. de Castr. hîc sequatur istud, tamen in eadem l. Si à pluribus, in prin. vocat illū hæredem executorem mixtum. Sed fortè Bar. & Docto. hic ex eo vocauerūt

 illum,

illum, exequutorem merum, quia licèt tanquam hæres percipiat commodum hæreditatis, non tamen percipit illud tãquam legatarius ex eodem legato per eum alteri restituendo. Et licèt non sit recedendum à cõmuni solutione Doctorum, tamen rectè inspiciendo illum tex. non debuit signari pro contrario, quia ibi non apparet, legatarium concurrisse cum hærede eodemque exequutore. Neque potest ille dici concursus, siue legatarius petat ab hærede, eodemq; exequutore solo: siue vnà cum alijs cohæredibus pro parte cuiusque hæreditaria. Et sic non est cõtra.

5 Non est prætermittendum † vltra Docto. quòd ad istum text. in secunda parte potest signari alia ratio dubitationis, quàm ratio suspicionis ab eis signata, videlicet, quòd legatari⁹ erat grauatus restituere statim per fideicommissum alteri, & ambo, scilicet legatari⁹ & fideicõmissarius cõcurrebant in petendo, & legatarius dicebat ex volũtate defuncti primò sibi dandum legatum, & per eũ fideicommissario restituendum. Fideicõmissari⁹ autem allegabat, quòd imò priùs sibi in continenti dari debebat ob euitãdum circuitum. Item quòd nihil intererat legatarij sibi, id est secundo legatario vel fideicommissario dari, eo quòd statim sibi restitut⁹ erat. Vnde videbat̃ dolo facere, per regulam l. Dolo facit, &c. Et sic neuter eorum erat in vera calumnia.

Comprobatur istud in simili. Nam si obligo me promissurum tibi centũ, hoc ipso videor tibi centum promisisse secundum Ioan. And. in addi. ad Spe. in titu. aliàs rubrica de Obligat. & solu. quam decisionem commendant Alex. & Iaso in l. Cùm fundus, §. 1. ff. Si cert. peta. in lecturis: & ibi etiam idem Alex. in addi. ad Bar. vbi multa aliàs supetaddidi ad prædictã additionem Alexan. quia illa decisio Ioan. And. non est omnino expedita. Sed ea ratione nõ obstante in hac secunda parte tex. deciditur contrarium. Quia in hoc casu non reperitur iure cautum, quòd secundus legatarius, cui primus rogatus est testituere, habeat actionem contra hæredem: nisi sibi cedatur à primo, vel ꝑ primum legatarium, & de personali actione ex testamento patet ex l. Imperator, in prin. ff. eo. titu. & ex l. Si legatarius, ff. titu. 1. allegatis per Barto. hic, de Rei vendicatione, est glo. ordina. in l. 2. in parte, In rem, in versic. Item dic idem, C. Communia de legatis: intelligendo eam vti declarat Pau. de Cast. ibi. Et per hanc rationẽ dubitandi patet, quòd iste secundus legatarius, idemq; fideicommissari⁹, etiam absque alia allegatione iustæ causæ suspicionis cõtra primum potest rationabiliter tentare concurrere cum primo, & non dicitur esse in calumnia. Et verificatur planè ista litera, quę videbatur prima inspectione habere difficultatem: quia nõ videtur se excusare à calumnia fideicommissarius volens concurrere cũ legatario, qui tenebatur sibi restituere legatum, & ipse debebat de manu ipsius recipere. Et si fortè dicatur, ꝙ habet saltem hypotecariam vtilem contra hæredem, prout tenet Barto. & Doct. hic, respondetur, quòd imò illam non habet, vel saltem eam non potest exercere contra hæredem, nisi in casu vbi causa legitima suspicionis allegaretur, probareturque per eundem secundum legatarium, seu fideicommissarium contra primum legatariũ, vt patet ex dictis circa istũ intellectum per Bart. & Doctor. hic.

In gloss. substituti. Iste intellectus glo.

glo. approbatur cõmuniter per Doctor. quia si esset substitutus directò, eo ipso quòd legatarius vellet legatum petere vel acceptare, substitutus directò esset refellendus. Ista tamen lectura quæ habet, quòd tex. iste loquatur in substituto vulgari, potest saluari, vt per Bar. hic, & Doct. & declarat Rapha. Cu. hic ad fi. qui tenet illam, & non tenet prædictam lecturam glo. de fideicommissario substituto, & sic quòd hîc substitutus vulgaris dicebat legatarium repudiasse, vel quòd erat inhabilis, & quòd ea ratione nõ poterat admitti, & quòd remãserit legatum cum onere apud ipsum hæredem. Ex qua allegatione res facta est dubia. Ideo hæres videns quòd nõ est victurus in causa, potest dicere, nolo litigare, & potest vnum eorum eligere, ita vt caueat de defẽdendo eum contra alium. Tamen dicit text. quòd pro primò nominato, & sic pro legatario præsumitur secũdum Rapha. post Bart. & Docto. qui licèt teneant alium intellectum de fideicommissario, tamen etiam tenent istum, quòd loquatur etiam in substituto vulgari, qui secũdum eos potest procedere in casibus. s. memoratis. Regulariter autẽ minimè, vt in prin. huius glo. dixi.

In glo. fi. ibi, vt quia alij daturus, vel statim consumpturus, intellige hanc glo. etiam in casu dubitabiliori, videlicet quando fideicommissarius fatetur legatarium acceptasse: sed dicit vel allegat priùs sibi debere restitui ob id, q̃a timet euenire posse ea, quæ in hac glo. ponuntur secũdum Bald. & tunc sensus gloss. in intellectu huius text. est, quòd si causa allegata per fideicommissarium appareat esse legitima causa suspicionis, ob quam legatarius nõ sit admittendus, potest hæres eligere vtrum ex eis voluerit, recepta cautione, & ei soluere, ex quo quilibet offert cautionem. Sed si legatarius nõ offerret, posse hæres recusare soluere legatario, nisi caueret: postquam est in hæredis electione, cui soluat. Sed si non appareat de legitima causa, debet soluere legatario absq; cautione, secundum Pau. de Cast. Et per hæc remanent etiam expeditæ glossæ.

Summarium.

1 *IN legatarium partis hæreditatis transeunt iura actiua & passiua, & potest pro rata conuenire debitores hæreditarios, & per eosdem creditores pro eadem conueniri, sed in utroq;, uel quoad utrunq; secùs est in legatario partis bonorum, in quẽ iura prædicta non transeunt, ut potè rei certæ particularem successorem.*

2 *Actio personalis non sequitur fundi possessorẽ, ut per eam talis possessor conueniri ad fundum possit, quia non potest.*

3 *In quo fit hòdie innouatio per l. 20. Tau. ad. §. Cùm bonorum, l. non Amplius, cum l. sequenti potest.*

4 *Non ualet dispositio testatòris præcipientis filio, quòd sit contentus certa pecuniæ quantitate pro sua legitima, quin filius potest uti iure suo & petere, sibi legitimam assignari in rebus hæreditarijs, dum tamen non in omnibus, sed in quibusdam arbitrio iudicis ei adiudicandis.*

5 *Ratio differentiæ de iure communi inter legitimam parte una, & alias bonorum quotas parte altera.*

6 *Quando factum ex l. dispositione est in obligatione, obligatus tenetur præcisè, neq; liberatur soluendo interesse uel æstimationem.*

7 *Causa primitiua & originaria est in actibus attendenda, & consideranda potissimum ac regulariter.*

8 *Intelle. ad uersic. Post quod Senatus consultum, §. Sed quia hæredes, ultra Docto.*

9 *Alius intellectus ultra Docto. ad eundem. §. Sed quia hæredes, Insti. de fideicom. hæredi. in uers. Post quod senatusconsultum.*

10 *Istius tex. differentia inter quotam partem hæreditatis, & bonorum quotam, non est quoad substantiam uel essentiam solida: quia re uera istæ quotæ non differunt inter se essentialiter, neq; substan-*

tificè, potest tamen operari quoad quid uel accidentaliter, ut suprà proximè declaratum extitit.

11 *Prædicta l. Tau 21. nõ corrigitur l. 1. C. Si certa peta. neq; ista l. Cùm autem pars bonorum.*

12 *Intellectus uerus & aptus ad l. Qui filiabus, §. fi. suprà titu 1.*

13 *Agitur in sequenti haud impertinenter, licèt obiter, de intellectu l. Fo. delas mandas. 9. in ordine. Et ll. Taurinarum idem disponentium circa meliorationes tertiæ & quintæ bonorum.*

14 *In legato facto de parte acquisitorum matrimonio constante per alterutrum coniugum alteri, sub appellatione bonorum ueniunt, etiam debita & onera pro eadem parte.*

15 *Melioratio quæ ex ll. Regiarum permissu fit per patrem uni ex filijs non capitur per talem melioratum mediatè neque immediatè ab illis ll. Sed ab ipso patre meliorante eodemq; disponente.*

16 *Vbi constat de patris meliorantis uoluntate melioratio de certa parte bonorum per eum: facta censetur facta de quota parte hæreditatis.*

17 *Sustinetur in sequenti differentia designata per hunc tex. cum l. sequenti inter quotas partes bonorum & hæreditatis, ut hodie minimè corrigatur.*

18 *Concluditur hic meliorationem factam de parte hæreditatis uerti in fideicommissum uniuersale de eadem met parte cum declaratione quæ continenter subsequitur.*

§. Si cui.

SI cui certam partẽ hæreditatis legauero: diuus Adrianus rescripsit, vt neque pretia manumissorum, neque funeris impensa deduceretur.

L. Cùm autem.



CVM autem pars bonorum ita legatur, Bonorum meorũ quæ sunt cùm moriar, & manumissorum pretia de medio deducenda sunt.

SEcundum literam Haloan. ita est ista litera, sed secundum eo. impressionem est verbum, do, post verbum, moriar. Tamen in Pandectis est dos ante dictionem, &: post semipunctũ signatum post verbum moriar: & sic refertur ad debitum dotis, & sic duæ literæ procedunt. Sed illa, do, minimè: quia nõ potest stare salua ratione recta sermonis.

Continuatur, & legitur communiter cum isto. §. Sicuti certam, eodẽque vltimo, l. sequens, Cùm autem pars bonorum. Et vterque te. secundum Bart. & Doctor. summatur hoc modo. Quando legatur pars hæredi tatis, intelligitur legata cum honori bus & oneribus. Si autẽ legetur pars bonorum, intelligitur oneribus & debitis priùs deductis per hæredem de aceruo ipsius hæreditatis. Et est communis omnium intellectus post glo. in lectura vltima.

In text. ibi, [*Impensa.*] scilicet facta peralium & per hæredem nondum soluta, secundum Dy. & Doctor. vel etiam facta per hæredem: qui mutuatus fuerat pecũniam ab alio ad illam impensam faciendam, quæ pecunia erat soluenda de hæreditate secundum Pau. de Cast.

In vltimo verbo, ibi, [*Deducerentur.*] supple, neque debita, neque alia onera. In l. sequi. Cùm autem pars, ibi, [*Deducenda sunt.*] supple, & omnia alia debita & onera hęreditaria, exceptis legatis cõsistẽtibus in quãtitate, quę possunt pati defalcationẽ per l. Falci. Quia illa non deducuntur de legato partis bonorum, imò talis legatarius tenebitur pro rata ad eorum solutionem: nisi aliud appareat de voluntate testatoris, secundũ Bart. & Rapha. Et licèt Ange. de Peri. dubitet, non tamen videtur discedere à Bart. cum quo

quo tacitè transeunt Pau. & Ioan. de Imo. hîc, & ita proculdubio est tenẽdum.

Rationem differentiæ inter hos duos casus ponit gl. hic in fi. scilicet ex vi & significatione iuridica horũ terminorum, hæreditas, & bona, vt hîc declarant Imo. & Ange. Perigli°. Suppono (priusquã ad alia deueniã) quòd in his textibus Iurecõnsultus non loquitur de debitis propriè sumpris, sed de debitis impropriè, hoc est de his quæ habentur loco debitorũ, siue loco æris alieni: quum non fuerint per testatorem contracta. Sed quod per hunc tex. in illis deciditur, habet locum & à fortiori in debitis propriè sumptis ab eodem testatore nunquam contractis, per l. Non ampliùs, §. 1. s. titu. 1. & l. Subsignatum, §. Bona, ff. de Verb. signifi. secundum Ange. de Perig. Et est de intentione aperta Pau. de Cast. & cæterorũ Doctorum hîc & alibi hoc modo allegãtium & intelligentium hunc text. cum l. sequẽ. post glo. secundum literam Pandectarũ, in quibus habetur, dos, vt prædixi in prin. satis dicitur in hoc text. tractari de debito propriè sumpto, id est dotis: & pari ratione de alijs debitis. Et quatenus in his iuribus ponitur differentia inter legatum partis hæreditaris, & legatũ partis bonorum: & deciditur (vt in summario dixi) quòd de primo legato, scilicet partis hæreditatis, non deducitur æs alienũ, seu aliud onus: sed trãsit ad talem legatarium pro rata partis rei sibi legatæ. De secundo autem legato, scilicet partis bonorum, deducitur quodcunque onus hæreditarium. Ex hoc resultat primus effectus horum diuersorum modorum legãdi. Secundus effectus illatiuus & declaratiuus siue exemplificatiuus pto ximè præcedentis ex hac legatorũ differentia, seu ex hoc vario modo legandi est, quia facta per hæredem restitutione de illa quota parte hæreditaris legata, hæres nõ tenet satisfacere creditorib° pro rata illi° partis: sed poti° ipse legatari°. Secùs in parte bonorum legata: quia hæres ex aceruo hæreditatis ante omnia deducet onera & debita, & suo nomine soluet creditoribus secundum intentionẽ Angeli de Peri. & reliquotum scribẽtium hîc. Sicque in primo casu quando facta est restitutio partis hæreditatis legatario, ipse poterit, & debebit conueniri per creditores actionibus hæreditarijs, secundum Pau. de Cast. qui declarans hoc, tenet, & be-
1 ne, † q. in eiusmodi legatariũ certæ partis hæreditatis, vtpote habẽtẽ seu substinẽtẽ vicẽ hæredis transeunt iura actiua & passiua respectiuè: & ideo potest, & debet cõuenire & conueniri pro rata à creditorib° hæreditarijs, vel debitores hæreditarios, vt in l. 1. in prin. cũ. §. fi. & l. Mulier, §. vlti. cũ gl. ff. ad Trebe. Secùs in legatario partis bonorũ: quia in eum nõ transeũt iura hæreditaria actiua neque passiua: & sic non potest conueniri, neq; agere, vt in l. 1. C. Si cert. peta. & in l. Ex facto, mag. versic. [*Vnde scio quæstiũ.*] s. de Hære. insti. vbi Barto. expressim hoc tenet, & no. Quod etiam suade-
2 tur ratione euidenti: quia actiones † personales non sequuntur fundum, id est fundi possessorem, vt in l. 1. §. Si hæres percepto fundo, ff. ad Trebe. Et tale legatum partis bonorũ adæquatur legato certæ rei vel fundi, vt in l. Statim sequente. Cùm autem pars bonorũ, & in l. Non ampliùs, §. Cùm bonorum, s. tit. 1. iam allega. Tertius effectus huiusmodi diuersitaris legãdi, secundum Rapha. & Ange. de Peri. hîc, est, quòd legatari° certæ, puta sextæ partis, hæreditatis habebit talem

lem sextam partem de omnibus rebus hæreditarijs, vt in l. Nihil, ff. de Verbo. signi. Quod etiam tenet Pau. de Cast. hîc. Sed non ita in legatario certæ partis bonorũ. Nam si diuisio rerum cõmodè fieri possit, hæres potest soluere partes rerum, vel æstimationem partis earundẽ rerum legatæ, prout maluerit. Si verò nõ potest fieri diuisio commodè, hæres potest soluere vnã vel duas res ex hęreditate in qua, vel in quibus concordauerint ipse & legatarius talis partis bonorum, vel æstimationem eiusdem partis bonorum, prout sibi, ac iudici magis videbitur expedire. tex. est celebris in d. l. Non ampliùs, §. Cùm bonorum, §. sæpius allegato cũ l. sequenti, incipiente, Potest. Quos tex. sic notant ibi Docto. & in specie Iaso. 3. no. Sed hodie illi text. innouantur quoad quid per l. 20. Tauri cõditam. Vbi
3 deciditur, † quòd hæredes tenentur soluere meliorato in tertia vel quinta bonorum parte rem per testatorem assignatã pro illa tertia vel quinta parte. Vel si non fuerit assignata, tenentur soluere in corporibus hæreditarijs: si res inquam recipiunt diuisionem commodam, & nõ potest hæres dicere se velle soluere in æstimatione. Et in hoc solo immutatur decisio prædicti. §. Cùm bonorum. Nam in alijs quæ prædicta l. Tauri disponit, satis cõcordat cum prædicta l. Potest, quæ sequitur prædictum. §. Cùm bonorum, scilicet, q; si res non possunt diuidi, vel nõ cõmodè, tunc permittitur hæredi soluere æstimationẽ. Quæ lex Tau. in vltimo dicto est restringenda ex decisione Bal. restringentis illũ tex. in eodẽ. §. Cũ bonorũ, in illo vltimo puncto (cũ quo consonat l. Tau. in fi.) videlicet facultatis, quã præstat hæredi soluẽdi æstimationẽ, vt nõ procedat in legitima.

Ad eandẽ l. Tau. Restrictio, ex Bal.

Ita q; si pater relinqueret filio legitimã suam: quo casu debet pręstari ęre alieno priùs deducto. l. Papinianus, §. Quarta, ff. de Inoffi. testa. Et sic censetur quota bonorũ, prout cõmuniter solet dici, hæres non habet facultatẽ soluendi æstimationẽ: etiã si res non possent diuidi, vel non cõmodè: quoniam legitima est præstanda ex hęreditarijs corporibus. l. Scimus, §. Repletionem, C. de Inoffi. testa. in versicu: [Ex rebus patris.] iunctis iuribus dicentibus dictionẽ, Ex, designare causam proximam & immediatam. l. Eo tẽpore, ad fi. ff. de Peculio, & l. 1. §. Ex incendio, ff. de Incen. rui. naufra. De cuius text. intellectu in prædicto. §. Repletionem, in eisdem verbis. §. põderatis vidẽdus est omnino Stephanus Bertran. consilio. 73. incipiente, Viso casu mihi exhibito, quasi per totum, volu. 2. Et redeundo ad restrictionem Bald. in eodem. §. Cùm bonorum, eam tenent ibi Ange. Alexã. & Iaso. 3. not. licèt glo. ibi aliter sentiat. Imò fortiùs dicunt præfati Do-
4 ctor. † quòd etiam si testator idemq; pater relinquat certã pecunię quantitatem pro legitima: nihilo minus potest filius refutare pecuniam, & petere legitimam sibi solui in corporibus hæreditarijs, prout etiam tenet Barto. nota. in l. Suus quoque, ad fin. prin. ff. de Hære. insti. per tex. in dict. §. Repletionem, in ijsdem verbis. Vbi idem notant Bald. & Paul. de Castr. post Guill. de Cu. & Bald. in l. Cùm alienam, col. fi. nume. 11. C. de Lega. Et aduertendum, quòd quando quãtitas legatur filio per patrem pro sua legitima, filius non potest petere partem in omnibus rebus, sed in vna re, vel duabus arbitrio boni viri, vt ibi tenet Barto. post Guill. Et idem est, quando filius esset institutus simpliciter vel expresse in legitima, prout

ut tenet Alexand. allegans & extendens prædictam decisionem Barto. in dicta l. Suus quoque, in l. In quantam, nume. 153. ad l. Fal. Et idem videtur dicendum in casu dictę l. Tau. & quidem à fortiori. Aduertendum est itaque ad eandem l. Tau. quòd per eam non propriè corrigitur prædictus. §. Cùm bonorum, in legato, vel prælegato certæ partis bonorũ: sed potiùs videtur concordare cum prædicta l. sequẽ: quæ inchoat, Potest, & sic quòd in vna vel duabus rebus debeat fieri assignatio prælegati: quando non fuit facta per testatorem assignatio aliqua. Et quantùm quam de intentione l. Tautinæ videatur esse contrarium, dum facit differentiam, an corpora hæreditaria possint commodè diuidi, necne, Ex qua differẽtia videtur velle, quòd solutio vel diuisio tertiæ partis bonorum fiat in quolibet corpore. Nihilo minus tamen prædicta l. videtur intelligenda, vt prædixi, quia illa verba, [*Por la parte de la hazienda*] intelliguntur, id est pro tertia parte in corporibus hæreditarijs, scilicet vno vel duobus soluendis pro tertia parte. Quod patet: quia loquitur respectu æstimationis, hoc est faciendo differentiam inter ęstimationem & corpora. Et in quantum postmodum dicit, quòd si corpora hæreditaria non possunt commodè diuidi, æstimatio detur vel soluatur, non ꝓpterea ex eo infertur, quòd vbi possunt commodè diuidi, fiat communio in omnibus reb⁹: quia dum paulò suprà lex dicit, quòd soluitur melioratio pro patre rerum, quæ in bonis ipsius testatoris remanserunt: & sic quòd soluatur de corporibus facientibus prædictam tertiam partẽ, non requisiuit, quòd possent res hæreditariæ diuidi, vel non. Nam illa differentia fit solummodo ad illum effectum, an sit soluenda in corporibus, an verò in æstimatione. Tamen quando est soluenda in corporibus, diuisibilibus inquam, illa lex est intelligenda, vt. s̃. dixi, in vna vel duabus rebus arbitrio iudicis soluendis, prout & in legitima prædixi. Et quidem à fortiori: quia si in legitima, quæ filio est necessariò relinquenda, non inducitur communio in omnibus rebus vbi magis videbatur faciẽdum ex eo quia priuilegiata, à fortiori idem etiã debere fieri dicendum in legitima voluntaria, quæ est melioratio tertij bonorum, vel in mero prælegato quintæ partis bonorum, quòd non sit faciẽda communio ob ingens præiudicium, quod resultaţ hæredi ex tali communione genera li omnium bonorum vel rerum. Et hoc est tenendum. Et redeundo ad

Adeandẽ l. Tau.

De eadem.

Ad intelligẽ etiam eiusdẽ l. Tau.

5 præmissa, † ratio differentiæ de iure communi inter legitimam & alias bonorum quotas, est: quia aliæ quotæ bonorum debentur ex sola hominis dispositione voluntaria. Et idcirco hæres iure communi attento per dictum. §. Cùm bonorum, non ita astringitur ad solutionem faciendam in corporibus. Sed in legitima subest obligatio legalis necessaria: quia eam capit filius principaliter de manu legis vt in dicta l. Papinia. §. quarta & sequenti cùm si. Et ob id hæres tenetur præcisè ad tradendas ipsasmet res hæreditarias: & non potest filio inuito soluere æstimationem vel interesse, iuxta l. Si cum exceptione, §. Sed & si qs, versi. Labeo, &. §. Quatenus, in primo respõ. & in versi. Pro eo, ff. Quod metus causa, vbi no. Barr. ꝙ † qñ factũ. i. traditio est
6 in obligatione ex legis dispositione,

tunc tenetur quis præcisè facere. Sic in proposito cùm testator ex legis dispositione per dictum.§. Replectionem, teneatur relinquere filio legitimam in corporibus hęreditarijs: ergo hæres ipsius pręcisè cogendus est in illis corporibus soluere illam: cùm eius obligatio secundaria ex testamento manans deriuetur ab obligatione legali primitiua, quæ est necessaria, & est maxima in iure nota.
7 †quòd originalis causa semper est attendenda.l.Clam possidere, in prin. ff.de Acquirē.posse.& l.Nam origo, ff.Quod vi aut clam. Ad illud autem quòd qui tenetur ex dispositione legis facere, teneatur præcisè facere, est etiam bonus text. in capitu.1.in fin. de Sponsa.& ibi ad hoc illum notant Abb. Prępositus.& Feli.Hoc etiam tenet Barto.in l.Pomponius, la primera, nume.15.ff.de Nego.gestis.& Angel.notabi.loquens super hoc articulo in l.Stipulationes non diuiduntur, in versicu. Celsus, ff. de Verbor. obligatio. vbi ad idem congerit plura iura: quæ videas per ipsum. Et nota. Abba.in capit.Literas, ad fin. de Restitu. spoli.& Bald. in l.Neque patronus, in fin. C.de Ope.liber. Imò si magis internè rem consideremus, de qua suprà dixi, quando testator, idemque pater relinquit filio legitimam, concurrit aliud vinculum:& sic duplex ad obligationem præcisè exequendam.Nã & qui tenetur facere, vel tradere ex testatoris dispositione, tenetur ad id præcisè, prout & tenetur is qui ex dispositione legis, vt tradit Barto.in dicto.§. Celsus, quæstione.8.& sic duplici ex capite tenetur hæres filio præcisè tradere suam legitimam: vbi eam debet habere voluntate patris restantis. Quia eo casu concurrit dispositio duplex, scilicet & legis,& testatoris: quarum quælibet per se est sufficiens ad coactionem traditionis præcisè inducendam:& à fortiori simul iuncta, quod est maioris influentiæ & operationis.l.Qui patri, in princi. ff. de Acquiren. hæredita.& l. Qui ex duobus, in prin. eo.tit.cum similibus.

Quartus effectus (vt præmissa repetam) ex hac diuersitate legandi resultat, scilicet quoad interusuriũ medij temporis secundum Raphaë. Cu. vult dicere, quòd quando hæres deducit ex aceruo bonorum onera & debita, interim quòd soluit creditoribus potest ex interusurio medij temporis aliquid lucri vel interesse consequi. Secùs in legato partis hæreditaris: quia nihil ex aceruo deducit, priusquam restituat eam: quum teneatur restituere nihilo deducto. Et ista est etiam declaratio primi effectus.§. recitati in primo textuali versicul.& quatenus, ne aliâs videretur in totum superflua deductio oneris & æris alieni, quæ fieret per hæredem, si vtroq; casu, modò deduceretur, modò non, legatarius non plus vtilitatis consequatur. Erit ergo vtilitas ipsius hæredis in hoc. Vel potest aliter declarari primus effectus exemplificatus per secundum suprà positum, secundum Paul. de Castr. Quia in casu quando legatur pars hæreditatis & hæres nõ deducit ante restitutionem æs alienum cum alijs oneribus hæreditarijs, legatarius soluit creditoribus: similiter è diuerso in alio casu quando legatur pars bonorum, hæres qui deducit, soluet, vt est dictum. Fortè Pau. licèt sese non declaret, considerauit vexationem quæ posset fieri hæredi in soluendo, quando legatur pars bonorum, quæ aliâs solet esse in consideratione, vt l.Minoribus

bus. 25. anno. subuenietur, suprà de Mino. Si enim verba Pau. de Castr. intelligerentur sicco modo, & prout iacent, nihil aliud diceret, quàm id quod retuli suprà dicere Angelū de Perigl. & Doctor. in secundo effectu suprà relato: qui etiam est declaratorius primi effectus in text. positi, vt ibi dixi, & suprà proximè repetij.

Contra istum communem intellectum, qui habet, quòd legatarius partis bonorum non tenetur respectiuè pro rata parte ad debita & onera hæreditaria, prout intelligitur communiter hęc l. Cùm autem pars bonorum, videtur text. in. §. Sed quia hæredes, in versicul. [*Post quod.*] Institu. de Fideicom. hæredi. vbi videtur probari, quòd legatarius partis bonorum tenetur ad onera hæreditaria interposita stipulatione, prout tenetur legatarius partis hæreditatis. Necnon patitur quartæ Trebelianicæ deductionem, de quo tex. opposuit gloss. in l. Mulier, §. fin. infrà ad Trebel. & opponunt hic Ioan. de Imo. & Raphaë. Cuma. & ambo quasi vno ore respondent, quòd ille text. intelligatur, id est exponatur dum dicit, [*Bonorum.*] pro hæreditate. Et inquit idem Rapha. quòd nescit dare responsum ad illum tex. nisi eo modo exponatur. Certè illa expositio nimis violat illum text. Ideo aliter vltra eos videtur dicendū, scilicet, quòd ex quo Senatusconsultum Pegasyanum quoad illum articulum non est approbatum: imò improbatum per Iusti. ibidem: quia postea in. §. [*Sed quia stipulationes.*] sum mouet expressim prædictas stipulationes. Et text. in prædicto. versicu.

8 † Post quod, in eo. §. Sed quia hæredes, loquatur secundum Senatusconsultum Pegasyanum, secundum quod legatarius siue partis hæreditatis, siue partis bonorum nulla onera sentiebat: nisi vbi essent stipulationes interpositæ. Ergo attento iure. ff. remanet inter prædictas quotas hæreditatis & bonorum eadem differentia, & istud est de intentione aperta gloss. ibi in parte, solebant, quam hic allegat simpliciter Alexand. in addi. ad Batto. non transiens vlteriùs. Et in quantum gloss. ibi ad fin. dicit, legatum siue vniuersale, siue particulare transire cum onere, debet intelligi de legato particulari, id est legato partis hæreditatis, quod est vniuersale: item de legato vniuersali omnium bonorum. Secùs de legato partis bonorum, quod est particulare, vt hic, & est de ipsius gloss. intentione: in quantum allegat istos tex. aliâs diceret contra eos. Et hæc est expedita responsio: nam superior responsio adeò violat illam literam, quòd non potest ad eam adaptari. Et hîc obiter obseruandum est, quòd secundum translationem Theophili, vel ex Theophilo è Græco in Latinum nouiter euulgatam de libro institutionum cessant isti amphratus: quia non habetur in illa litera [*Bonorum.*] sed duntaxat [*Partem.*] & sic potest intelligi de parte hæreditatis. Vide eam, quæ est propria & germana ac genuina litera, vt patet ex præcedentibus, & sequētibus in illo. §. Sed retinendo primā literam Iusti. quam habuerunt glo. & Doctores ibi scilicet [*Pars bonorum.*] Atten.

9 † considero deinde & secundo posse responderi vltra Doctores, quòd ille text. non obstet his iuribus, id est huic. §. vltimo, & legi, Cùm autē pars bonorum, quæ statim sequitur.

Imò

Imò concordet cum eis. Nam ibi dicitur, quòd si inter hæredem & legatarium partis hæreditatis non interponerentur cautiones, omnia onera hæreditaria remanebant penès hæredem: & is qui recipiebat partem hæreditatis, habebatur loco legatarij partiarij, id est illius legatarij, cui pars bonorum legabatur: quia cum hærede partiebatur legatarius hæreditatem. Quæ enim rogo contrarietas stat in hoc, si quando ad legatarium nō transibant onera, sed manebant apud hæredem non interpositis (vt prædixi) stipulationibus, legatarius partis hæreditatis vocetur legatarius partis bonorum, cùm vtroq; casu resultaret idem effectus, ex quo nemo eorum legatariorum teneretur ad debita vel onera hæreditaria sed solus hæres. Et certè ille text. potiùs videtur cōcordare cum his iuribus, quàm in aliquo eis obuersari. Nam is in quem onera hæreditaria non transeunt, non potest dici legatarius partis hæreditatis, vt in hoc. §. vltimo, legis, Si quis seruum: sed potiùs partis bonorum, vt in l. Cùm autem, statim sequenti. Ista enim est propria & realis differentia inter hos legatarios. Et hic est nitidus intellectus ad illum text. vltra omnes Doct. hîc, & ibi, & in d. l. Mulier, §. fin. vbi gloss. mouit istam difficultatem, & Doctor. eam tractant. Sed nullus quem viderim aduertit ad has considerationes responsiuas, quas suprà feci. Item in quantum prædicta gloss. in dicto. §. Sed quia hæredes, in versi. Solebant, in princi. dicit, illud esse de iure vetustissimo, meliùs dixisset de media iuris prudentia. Nam inter Neronem & Iustinianum Imperatores, illud fuerat Vespasiani temporibus statutum, vt ex serie literæ ibidem patet.

Et obseruandum est, quòd in quantum Paul. de Cast. hîc sentit, quòd effectus decisionum istarum ll. quoad solutionem debitorum & onerū sit modicus, & parua vtilitas ex eis resultet: quia secundum eum non minus (quoad effectum inquam) habet legatarius certæ partis hæreditatis soluto per ipsum ære alieno, quā legatarius certę partis bonorum eodem non soluto. Et sic secundum eundem Paul. vt est prædictum suprà in secundo effectu, solùm est differentia in modo soluendi: quia facto legato certæ partis hæreditatis, legatarius soluit onera & debita: sed facto legato partis bonorum, soluit hæres, vt suprà declaraui. Et tamen quoad effectum tantundem vtilitatis consequitur legatarius partis hæreditatis, quantum legatarius partis bonorum. Nam quod per se soluit legatarius partis hæreditatis creditoribus: soluit etiam legatarius partis bonorum, ex quo prius fit illi detractio per hęredem. Tantundem enim detrahitur per ipsum hæredē legatario partis bonorum, quantum datur legatario partis hæreditatis, vt ipse per se ipsum creditoribus satisfaciat. Et sic in effectu & re ipsa vterque legatarius, tam partis bonorum, quàm hæreditatis, videtur obligatus oneribus hæreditarijs pro rata suæ portionis. Quæ consideratio est etiam de intentione Raphaë. Cuma. hîc, dum inquit, has ll. ponere quoad hanc onerum & debitorum deductionem, circuitum. Sed eius quod retuli suprà proximè Paulum de Cast. dicere, contrarium vult Decius, in consilio. 387. ad fi. dum in oppositum allegat istū text. qui tamen nihil probant. Et ideo in fin. verbis videt transire cū Pau. de Cast. in prædicta cōsideratione.

9 †Et re vera bene videtur

videtur loqui Paul. de Castr. item & Rapha. dum dicunt, quod respectu vtilitatis (legatariorum inquam) non est differentia essentialis inter vnum legatarium & alium: quia per vtranque viam vterque legatarius idem & nó plus consequitur: licet respectu hæredis, vt supra dixi de interusurio medij temporis, & quoad alios effectus, quorum. s. meminimus: item quoad modum soluendi æs alienum possit notari differentia inter hos duos modos legãdi. Sed est differentia accidentalis & cõsequutiua, siue minus principalis, quã hi text. pro maiori materiæ declaratione signare voluerunt: non autem essentialis & quidditatiua, prout Artistæ nominant.

Opportunę aduertentię ad resolutionem intelligentię horũ textuũ per adaptationẽ ad ll. reg.

Nunc autem videnda sunt duo. Primum, an quod hic dicitur de legato partis bonorum sit innouatum per ll. reg. Secundum, an sit etiam facta aliqua innouatio circa legatum partis hæreditatis. Quoad primũ videtur dicendum, quòd istud sit innouatum circa partem bonorum per l. 21. in ll. Tau. vbi dicitur, quòd melioratus per donationem vel legatum in tertia bonorũ parte, quod quidem donatum vel relictũ est quid particulare, tenetur pro rata ad debita defuncti. Sed certè lex illa loquitur in illo casu speciali, vbi talis melioratus repudiasset institutionem. Nã ob præsumptã fraudem, qua mouetur Iureconsultus in titulis, C. & ff. Si quis omis. caus. testa. Illud in simili hoc casu statuitur per l. Tau. s. allega. quia re ipsa videtur deprehendi fraus contra melioratum: dum repudiando institutionem vult in totum sese exonerare oneribus hæreditarijs, & accipere cõmodum meliorationis: & sic nõ corrigitur l. 1. C. Si cer. peta. vbi deciditur, quòd prælegatarius nõ tenetur ad onera pro parte prælegati. Nam & hodie per dict. l. Tau. prout olim erat statutũ per dict. l. 1. acceptando partem institutionis solùm tenetur pro ipsius institutionis rata: quia continet iura & actiones, & nõ pro modo prælegati, quod iura & actiones non continet, vt per Bart. & Docto. hic & est tex. optimus vltra illum ad id quod prælegata vel meliorationes sint legata particularia, in l.

10 1. §. Si quis ex mortis, ff. Quorũ lega. † & sic per l. Tau. non corrigitur prædicta l. 1. Si cert. pet. quum loquatur (vt dixi) in casu speciali: & à fortiori neque ista l. Cùm autem pars bonorum, corrigitur: neque in aliquo per illam innouatur: imò effectu concordant sumpto argumento ab speciali. Et si fortè dicatur, quòd repudians institutionẽ, & agnoscens prælegatum vel meliorationem nõ dicitur fraudare, ex quo facit lege permittente, vt in l. Qui filiabus, §. fin. cum l. sequenti. s. titu. 1. † 11

Animaduerte.

Ad hoc respõ. quòd illa l. permittens hęredi eidemque prælegatario repudiare institutionem, & acceptare prælegatum, debet intelligi sine nocumento alterius cohæredis, & absque ipsius notabili præiudicio, vt in l. Nec auus, C. de Emãci. li. cum si. Non enim est credendum, legem permittére hæredi repudiare institutionem, & amplecti prælegatum, vt alter cohæres subeat omnia onera hæreditaria: ob quæ non subeunda fortè idem cohæres repudiasset totam hęreditatem, hoc est tam portionem per eum agnitam, quàm etiam portionem accrescentem & repudiatam per cohæredem prælegatarium, vt in l. Cum hæreditate. s. de Acquirend. hæred. quia secundum hoc esset præstare occasionem destitutioni testamẽti: quod nõ est verisimile legem voluisse. Cùm imò lex ipsa tueatur voluntatem testatoris quantum potest: & sequatur eam indistinctè, si legibus & moribus

I con-

congruat, l. 1. C. de Sacrosanct. eccle. & l. fin. post princi. C. de Necessa. ser. hæ: instit. vbi formaliter text. dicit, [*quia semper vestigia sequimur voluntatis testatorū.*] Per quam literam dicit Bal. ibi, quòd iudex debet ire post volūtatē testatorū, sicut venator post leporem. Ad qđ facit, si bene ponderetur, text. duarū legum hîc in glo. allegatarum, scilicet l. Apud celsum, §. Si ex vncia, ff. de Doli excep. & l. Filio, 3. titu. 1. de Lega. 1. vbi dicitur, quòd istud, scilicet repudiare institutionem; & acceptare prælegatum, permittitur à iure hæredi: ne molestijs negotiorum hæreditariorū implicetur: cū boni viri peculiare sit lites execrari, vt in l. Item si res, §. fin. ante fin. ff. de Alie. iudi. mutan. cau. facta. Non ergo lex concedit hæredi repudiationem institutionis, & acceptationem prælegati, cum prę iudicio alterius cohæredis, vt ille etiā teneatur ad debita concernentia partem ipsius repudiātis, & ipse illis exuatur: sed solùm vt ipse repudians non implicetur molestijs & negotijs hæreditarijs, & illis exuatur. De oneribus autem vel debitis transferendis in cohæredem, verbum nullum fit in illis iuribus. Nam bene stant simul hæc duo. Et quòd per repudiationem portionis institutionis hæres exuatur negotijs, implicationibus, & molestijs, quas pro illa parte teneret' subire: & q teneat ad onera debitorū pro parte respectiua ipsius prælegati vel meliorationis: & sic in quantū Pau. de Cast. in d. §. fi. l. Qui filiabus, ad fi. loquit' de oneribus allegando dictam l. Filio, debet intelligi de oneribus implicationum & molestiarum pro illa parte: non de oneribus debitorū pro sua parte prælegati. Et idem si intelligatur de debitis: quia debet subintelligi pro rata portionis institutionis, non pro rata prælegati. Nam illis non exuitur repudiatione portionis hæreditarię. Intentio etenim manifesta titulorum, C. & ff. Si quis omis. cau. testa. refragatur huic prælegatario repudianti portionem institutionis, & acceptanti prælegationem vel meliorationē. Nam si ibidem cauetur, quòd hæres scriptus, qui poterat etiam ab intestato succedere, si ex capite testati repudiet, ex alio capite intestati agnoscat hæreditatem, tenetur nihilominus subire solutionem legatorum in testamento relictorum: ergo à fortiori teneri debet talis prælegatarius in proposito nostro ad solutionem debitorum: si repudiet partem institutionis, & agnoscat prælegationem. Argum. l. fin. ante fin. C. de Codi. ibi, [*Non enim per eademque ratio est, debita amittere & lucra non capere.*] Nam quemadmodum est magna differentia inter legatarium, & creditorem propriè sumptum: ita debet esse inter legatarium qui prætendit se exonerare ab onere soluendi debita, & alium, id est, cohæredem adeuntem: quum prætendat causam onerosam non subire, passiuè inquam. Si enim lex reseruat ius saluum legatarijs hærede repudiante ex testamento, eodemque adeunte ab intestato propter præsumptam fraudem supradictam: ergo à fortiori censetur reseruasse ius saluum alteri cohæredi: ne ad integra debita teneatur: quum non sit rationabile quòd melioratus sciens, vel qui scire præsumitur partem institutionis ab eo repudiari: quia illa non esset soluendo, vt in l. Sed si non aliâs, quæ sequitur dictam l. Filio, oneraret alium hæredem in exuendo se oneribus etiam prælegati pro rata illius. Ad quod declarandum manauit hodie prædicta l. 21. Taur. quæ non corrigit l. Qui filiabus, §. fin. sed declarat illam habere locum quo ad repudiationem, quā per- Ad L. 21. Tau. declaratio.

permittit hæredi facere de portione institutionis: ita demum vt iste repudians partem institutionis, & agnoscens prælegatũ teneat ad debita pro modo prælegati. Sed alius hæres teneatur ad onera pro parte suę institutionis, & ꝑ alia parte institutionis accrescentis, vt putà sunt duo hæredes instituti, vni est factum prælegatum tertię quintę partis bonorũ, & sic ex tora hęreditare diuisa; prout hodie diuiditur in 15. partes meliorat⁹ habet 7. pro sua melioratione, respectu quarum tenetur ad onera, & quatuor pro sua institutione: pro quibus non tenetur, quia repudiat, sed transeunt onera illarum vnà cũ tali institutione accrescente ad alium hæredem habentẽ alias quatuor pro sua institutione: potest tamen omnibus octo partibus exui per l. Cum hæreditate, ff. de Acquiren. hę. & tunc non tenebitur ad onera pro vnis, neq; pro alijs. In hærede autem meliorato acceptãte nihil ėst innouatum per illam l. Taur. neq; per aliquam aliam l. reg. quam viderim: & consequenter l. 1. C. Si cert. peta. remanet illęsa, quod est verissimũ, quicquid alij sentiant in proposito: & quidem perperã & inerudite. Et adde quę circa istum articulum tradidi, vbi idem conclusi in repe. l. 3. §. fin. 5. assertione resolutoria, ff. de Hære. instit. vide ibi, quia latiùs tetigi istum articulum quàm hìc. Ex quibus patet, ꝙ si pater hodie filio ipsius instituto in parte cũ alio fratre melioret eum in tertio aut quinto vel vtroq; bonorũ: qui quidem filius institutus adeat institutionem. Item etiam agnoscat meliorationem, non tenebitur ad onera hęreditaria: nisi pro modo aut rata institutionis: non autem meliorationis,
12 vt in d. l. 1. & hìc. Sed † subest dubitatio circa hoc, quum per l. Fori, quę est l. 9. titu. Delas mandas, lib. 3. Foro. ll.

Attẽ. diuisionem hæreditatis qua hodie pꝛ̃ssim vtimur, vt potè facilio re, ad deducendam meliorationem 3 & 5. partis bonorũ, vel alterutrius ex eisdem.

Lex 1. C. Si cert. peta.

Itidem per ll. Taur. conceditur patri meliorare filiũ in tertio & quinto bonorũ, An verbũ, Bona, debeat generaliter ac indistinctè intelligi, vnà cũ oneribus & honoribus & debitis hæreditarijs: quod æs alienũ vocam⁹? Et videtur quòd sic, per l. Princeps bona, ff. de Verbo. signifi. & quod ibi Barto. tenet, videlicet quòd in beneficijs & priuilegijs principum, bonorum appellatio intelligitur largè. Idem etiã si proferatur à lege scripta, vt in l. Si marito, in princip. ṡ. Solut. matr. & l. 2. C. ad l. Iul. de vi pu. & l. 3. in princip. ff. de Bono. poss. ritu. gene. licèt Bart. alleget corruptè l. 1. de Bo. auto. iudi. possi. Sed re vera illa doctrina Bar. non accedit ad propositum de quo agimus. Nam primæ duę ll. per Barto. allegatæ, loquuntur, quando à lege fit mentio de parte bonorum in materia confiscationis, in quã fiscus est vniuersalis successor vel quasi, vt in l. Quoties, ad fin. ff. de Noua. & vt talis successor vniuersalis teneatur ad onera & debita respectu bonorum sibi acquisitorum ex tali titulo confiscationis, vt expreßim dicũt leges per Bart. allegatæ, scilicet, dicta l. Si marito, in princip. & dicta l. 2. cum glo. Ad hæc dicta l. 3. in princip. nihil facit ad rem de qua agimus: quum etiam loquatur, quando fit mentio de bonis vniuersaliter, id est, de omnibus bonis, vt patet ex concordantijs glos. ibidem, & tenet Barto. ibi post princip. Et licèt Barto. ibi dicat approbando glos. legis primæ eodem titul. quòd aliud est, quando profertur in contractu, & aliud quãdo profertur à lege: quia primo casu bona intelliguntur deducto ære alieno: secundo autem casu, minimè. Loquitur tamen Barto. eodem casu, scilicet quando appellatio bonorum est vniuersalis, vel simplex absque partis nominatione, quod in

idem recidit: quia loquitur in casu eiusdem l. 3. quæ lex procedit, & loquitur eo casu, quem suprà dixi. Et patet ex l. quam pro contraria allegat. Item quòd decisio Barto. ita sit intelligenda, videlicet, in confiscatione partis bonorum: quo casu pars quæ fisco applicatur, est quota hæreditatis: quia esset absurdum, quòd bona publicarentur ære alieno deducto, tenet Decius in consi. 387. incip. Quæritur an dominus Sigismundus, ad fin. vbi licèt non alleget Bart. in dicta l. Princeps bona, allegat tamen Pe. & Cy. in ead. l. 2. ex quorum dictis patet, quòd decisio Bart. est intelligenda secūdum illas ll. quia ante Barto. idem dixerunt illi Docto. antiqui solennes, quod ipse Bar. postea dixit: videlicet, quòd quando quota pars bonorum profertur à lege, intelligitur generaliter, deductis oneribus: nisi in casu vel casibus, vbi secundum materiam subiectam pars illa esset accipienda pro quota hæreditatis. Et ista verba (propter materiam subiectam) ponit expressè Decius vbi. s. quæ sunt bona verba, & notanda in proposito. Et circa dictam l. Princeps bona, vide plura, quæ in hoc proposito tradidi in relectione. §. fin. l. 3. s. de Hære. instit. prope fin. in versicu. Non etiam obst. l. Princeps bona.

13 † Ex hoc posset dici, quòd si maritus legasset vxori partem lucrorum, ipsi marito acquisitorum constante matrimonio, etiam sub appellatione bonorum, dicendo quòd legabat sibi bona acquisita, &c. censeatur quodammodo legata pars hæreditatis: & transirent omnia onera pro parte illa: quia subiecta materia hoc dictat, quum pars lucrorum ex dispositione l. Styli. 207. communiter vsitatæ sapiat quotam hæreditatis. Nam vnusquisque coniugum tenetur pro parte lucrorum ab eo agnitorum pro rata ad debita alterius per illam legem. Et sic materia illa subiecta id postulat: præsertim quia per prædictam l. Styli tale onus censetur esse reale, & habere parilem concōmitantiam cum lucro. Redeundo itaq; ad præmissa, si Bar. & Docto. intelligantur loqui de parte bonorū, debēt restringi ad ll. quas allegant. Si verò de bonis simpliciter, prout re vera loquuntur, dum allegant dictam l. Princeps bona, vbi gloss. idem tenet, & eorum decisio ad rem nostram nihil confert. Quæ omnia de plano videbantur procedere: nisi autoritas Pauli de Castro in præsentiarum refragaretur: qui tenet expressim, quòd indistinctè quādo bona deferuntur, siue in totum, siue pro parte ex legis dispositione, semper intelligendum est deducto ære alieno. Sed quia Paul. de Castr. non allegat nisi l. 2. s. allegatam, C. ad leg. Iul. de vi publica, debet intelligi id quod dicit eodem modo, vt suprà dixi: scilicet, nisi materia subiecta aliud suadeat. Vel potest aliter responderi ad id quod Paul. hic dicit, negando quòd in casu de quo agimus, scilicet, quando pater meliorat filium in tertia bonorum parte, bona deferantur ex legis dispositione: ea ratione, quia dispositio legis principaliter cōsideratur à causa proxima & immediata: & non à remota, nisi à longè & minus principaliter. Illa enim causa potiùs attenditur, quàm hæc. glos. est ordinaria in l. Si mulier, in glos. vna, ad fin. s. Rerum amotarum. Quam ad id notat Oldra. consil. 27. Ad idem est etiam bonus text. in l. Socium qui in eo, §. 1. ff. Pro so. quem Barto. commendat in l. Sed & si plures, §. In arrogato, s. de Vulgar. & pupil. & in tractat.

do

de duob. fratrib. nume. 11. Modò ita est, quòd lex permittit patri meliorare filium in tertia bonorum parte: sed pater immediatè meliorat eum: ergo pater est causa proxima & immediata, & ab eo filius capit immediatè, & non à lege: & consequenter talis melioratio non potest dici deferri ad filium à lege, quæ re vera nihil detulit: sed potius à patre, qui immediatè meliorationem sibi contulit. Et quòd Docto. loquantur de delatione legali partis bonorum, facta proximè & immediatè per legem, patet expressè ex verbis eorundem vbi suprà allegatorum, & eiusdem Pau. de Castro hîc, dum loquitur per dictionem, ex, quæ sui natura denotat causam proximam & immediatam, vt in l. 1. §. Ex incendio, ff. de Incend. rui. naufra. & in l. Eo tempore, in fin. ff. de Pecu. s. allegat. Et notant Ange. & Sa. in l. vna, C. Si ser. exte. se emi. manda. super gloss. Præterea, & fortiùs dici potest,
14 † quòd talis melioratio partis bonorum, facta per patrem filio, non censeatur deferri ex legis dispositione, etiam mediata & remota: quia leges regni disponẽtes, quòd pater possit meliorare in certa parte bonorum, loquuntur, vt proximè dixi, permissiuè & conditionaliter, id est, si pater voluerit: prout loquitur prædicta lex fori, ibi dum dicit, [*Pueda si quisiere,*] nõ autem loquũtur præceptiuè, vel dispositiuè, seu necessariò. Et sic verè ac propriè potest dici, quòd melioratio de parte bonorum nullo modo deferatur ex dispositione legis: cùm permissio non inducat necessitatem, seu absolutam dispositionem: sed duntaxat solum libitum eius cui fit, iuxta ea quæ tradit Barto. in l. Vna. 2. colum. ver. Quæro ergo, ff. de Condi. ex lege. Concluditur ergo ex præmissis. Primò, quòd ista l. Cùm autem pars bonorũ, non est innouata per dict. l. Taur. 21. videlicet in simplici legatario partis bonorum. Concluditur secundò, quòd lex. 1. C. Si cert. petat. solùm innouetur per eandem l. 21. quando prælegatarius repudiat institutionem, & vult habere meliorationem: non autem vbi retinet vtrunque. Non tamen diffitemur, quòd si pater meliorarct filium vltra institutionem, siue inter viuos, siue in vltima voluntate in tertio vel quinto omnium bonorum mobilium & immobilium, iuriũ & actionum, &c. vt sæpe fit, quòd eo casu cẽseretur quota hęreditatis, per id quod in simili è conuerso dicit Pau. de Castro hîc, per l. Cogi, §. Inde quæritur, ff. ad Trebel. dum limitat text. in. §. vltimo, legis præcedentis, loquentem de legatario partis hæreditatis non habere locum, quando testator iussisset restitui partes hæreditatis deducto ære alieno. Et sequitur Decius consi. 337. incipiente, In casu proposito. Ergo pari ratione à cõtrario
15 potest dici, vt suprà, † quòd si in scriptura meliorationis (prout sæpe fieri euenit) contineretur, quòd per patrem fit melioratio in tertia parte bonorũ, &c. iurium & actionum, &c. satis diceretur per hoc constare de voluntate defuncti, seu meliorantis inter viuos: quòd melioratio censenda sit de quota parte hæreditatis, & non bonorum. Tertiò concluditur, quòd melioratio, quæ hodie fit per patrem filio, non dicitur propriè & principaliter; imò neque vllatenus prouenire de patre ad filium ex legis, sed tantum ex patris dispositione, vt suprà declaraui, quia ex sola & immediata patris voluntate, dispositiua inquam, transfertur in filium, ex legum regiarum permissione sola, vt est dictum.

Epithome suprà dictorũ super. 1. dubio.

Nota.

16 Quoad † secundum principale dubium; videlicet vtrùm hodie attentis & præsuppositis legibus istius regni, remaneat intacta prædicta differentia inter istos legatarios partis hæreditatis, & partis bonorum. Dicendum est, quòd sic. Et quòd per ll. regni hodie nihil sit innouatum circa istum articulum, prout etiam apertè præsupponunt moderni Hispani, repetentes in. §. Sed & si fundum, legis V num ex familia. 3. colum. parua, cum sequent. ff. eod. dum loquũtur circa extensionem l. fori, 5. allegatæ permittentis patri facere meliorationem vni ex filijs suis. Obiter tamen non omittam referre, quòd ibi in columnela quinta cõcludunt: quòd licèt non possit fieri melioratio in quota hæreditatis, tamen si fiat, valebit in quota bonorum: quia secundum eos reperimus è contra, quotam bonorum poni pro quota hæreditatis, vt in prædicto. §. Post quod senatusconsultum, Institu. de Fideicom. hære. secundum expositionem Ioann. de Imol. & Rapha. quam suprà retuli. Sed incidẽter hoc tangendo potiùs tenerem, quòd talis melioratio quotæ hæreditatis valere debeat iure fideicommissi vniuersalis, per gloss. ordina. in l. Mulier, §. final. ff. ad Trebel. & sic quòd cohæres illius meliorati teneretur restituere ipsi meliorato illam partem hæreditatis vel alij legatario talis partis, qui non esset cum eo hæres institutus: & sic non cohæres. Nam quemadmodum gloss. ibi, & Barto. hic & in l. Princeps bona, dicunt non esse differentiam quo ad quotam hæreditatis dicere: lego, an dicere fideicommitto. Sic in hoc proposito incidenti, vt fideicommissum vniuersale inducatur per meliorationem factam de parte hæreditatis, non refert dicere à filio hęrede, que meo relinquo hęreditatis partem, vel eius fidei committo, vt det fratri suo cohęredi partem hęreditatis: an verò melioret directò filium in tertia hęreditatis: vel alium extraneum in quinta saltem parte hęreditatis. Nam vtrobique censebitur fideicommissum vniuersale, & in eo habebunt locum remedia senatuscõsulti Trebel. Neque est iuridicum flectere prędicta verba ad quotam bonorum, vt faciunt prędicti Moderni, & perperã. Intentio siquidem legis fori videtur fuisse, quòd pater habeat facultatem meliorandi vnum ex filijs in tertia bonorum: qua tertia parte bonorum expressa per patrem valet melioratio, tanquam dispositio particularis. Si autem fiat sub appellatione hęreditatis, valet vt vniuersalis. Nam vna quota, scilicet hæreditatis differt ab alia, scilicet bonorum, velut continens & contentum. Siquidem quota hæreditatis habetur loco continentis quota autem bonorum habetur loco contenti, prout in effectu vult Paul. de Castr. hic, & etiam Rapha. Cu. dum dicũt. quòd quota hęreditatis deductis ab ea incommodis, debitis, oneribus, & grauaminibus, remanet quota bonorum. Ergo patet, quod talis quota hęreditatis habet se in plus, quàm quota pars bonorum: & hæc (vt dixi) quoad effectum continetur sub illa. Et sic prædicta l. fori permittens parenti meliorare filium in quota bonorum, habet etiam locum in quota hæreditatis: cùm essentialiter vna quota ab altera non differat: & nullum est verbum in l. fori sępę allegata inducens formam: neque est ibi aliquod signum formæ, ex his quæ tradit Fel. post Doctor. in varijs locis per eum relatis in cap. Cùm dilecta,

Aduertẽtia incidens

Attẽ.

Attẽ. quõ inuicem se habẽat quota pars bonorum, & pars quota hæreditatis.

Producti ad l. for.

cta, de Rescriptis, Quicquid dicant illi repetentes. Qui licet (vt dixi) bene sentiant in eo, quod suprà retuli eos præsupponere: scilicet, quòd hodie remanet eadẽ differentia inter quotam hæreditatis & quotam bonorum, quæ olim erat: non tamen bene decidunt id, de quo principaliter agunt: scilicet, an & quomodo valeat melioratio in quota hęreditatis, vt suprà est demonstratum. Quia pro culdubio minus rectè pręsupponũt talem meliorationẽ in parte hęreditatis esse inualidam: nisi flectatur ad quotam bonorum. Et redeundo ad principale dubium, scilicet, an remaneat hodie prędicta differentia inter easdem quotas: postquam ad hanc temporum fęcem deuentum est, vt omnium, & quorumcunque, & vtcunque scribentium facienda sit mẽtio: reperio, quòd primus glossator legum Taurinarum in l. 19. in verb. *Hazienda* sentit, & præsupponit contrarium eius quod. s. tenui: imò quòd hodie inter quotas hæreditatis & bonorũ non sit differentia effectualis. Putauit siquidem ille, & malè, quòd nomen hęreditas vulgarizaretur, hazienda: & consequenter quòd terminus, hazienda, esset nomen iuris, quando proferretur vulgariter: quod nullatenus est verum. Nam in legibus sextæ Partitę hæreditas vulgarizatur, *herencia, o heredamiento, o heredad*: non autem hazienda. Nam is terminus, hazienda, est vox designans factum, vt sunt illi termini, bona, vel substãtia. Quæ verba quando referuntur ad partem, puta bonorum, vel substantiæ, designant factum, & non ius vt in hac l. Cùm autem pars bonorũ, & declarat Barto. in hoc. §. fina. l. Si quis seruum. Et in specie videnda est lex sexta, ante fin. titul. 3. Part. 6. vbi hæreditas vulgarizatur, *Heredad, &c* l. 16. & 17. vtraque in princip. statim sequentibus: & iterum in ijsdem ll. ad medium, & ante fin. & in l. sequẽti & sequentibus, & in l. 22. eod. titu, & in l. 3. ante fin. titul. 4. eadem Partita. & in l. 5. titu. 5. & in l. 8. &. 10. quibus ll. vulgarizatur hæreditas, *por heredad, o herencia*, & in rubric. titu. 6. eadẽ Partita, vulgarizatur etiam, *heredamiento*. Et sic in illis legibus æquiparantur in vulgarizando hæreditatem ista tria, *heredamiento, heredad, herencia*. Nõ tamen reperitur in tota sexta parte illius voluminis, quam sextam Partitam vocant (quod ego viderim) facta mentio de hazienda por herencia Hispanè: vel pro hæreditate Latinè. Et sic inquantum in ll. Taur. fit mentio de hazienda simul cum bonis dum dicit, *bienes y hazienda*, illud fit declaratiuè pro id est, non autem capitur ille terminus, hazienda, pro hæreditate. Et redeundo ad id quod suprà dicebam, idem quod prædixi illum glossatorem tenere, tenet ipsemet & pessimè (salua pace) ne dicam ineruditè, in ijsdem ll. Taur. in l. 17. in gloss. mag. in parte, *en el tercio*, motus per simile verbum, hazienda, positum in l. 20. suprà allegat. & per eandẽ l. 19. & .26. in ijsdẽ ll. Tau. cerrtè imò ex d. l. 19. ꝓbatur idem esse dicere *hazienda y bienes*. Et in l. 26. nihil penitùs dicitur de hæreditate, neque de vocabulo seu nomenclatura ad eam attinente: sed solùm de bonis. Item in dicta l. 20. probatur ineuitabiliter, quòd hic terminus hazienda est nomen facti, nõ iuris: præsertim quando refertur ad partem de hazienda: quia dicit lex illa. *Y si la hazienda no se pudiere cõmodamente diuidir*. Ecce quòd considerat extrinsecam & corporalem siue actualem diuisionem, & sic factum: & non loquitur, neque potest loqui respectu iuris. Præterea illa

Redit ad de eadẽ dũ principale dubium. 2. motũ

le glossator & alius, de quo infrà statim dicam, fundantur absurdo fundamento: videlicet in quantum dicunt quòd est vana disputatio vocabulorum: quod non potuit ineptius quicquã in hoc proposito dici. Quia imò non reputatur nisi solida & iuridica differentia inter hos terminos, partem bonorum, & partem hæreditatis per gloss. & omnes Docto. solennes hic, nemine reluctante: quũ ista lex Cùm autem, cum. §. fina. l. præcedentis fundentur in proprietate verborum iuridica & effectuali. Verborum inquam appellatiuorum, quæ iure gentium suâpte natura sunt immutabilia, vt in l. Si quis in fundi vocabulo, ante fin. suprà titulo primo. Præterea isti glossularij inuertunt, ac immiscent, & confundunt omnia. Nam dicunt non esse attendendam istam differentiam vocabulorum, scilicet partis hæreditatis, & partis bonorum: sed non declarant, an permaneat vis vel effectus in vtroque termino hæreditatis & bonorum. In eo enim quod ipsi volunt, quòd melioratio possit fieri tam in parte hæreditatis, quàm in parte bonorum, bene dicunt: licèt non declarent, vt suprà declaraui. Sed in eo quòd tollunt differentiam effectualem ipsorum terminorum absolutè, nesciunt quid dicunt. Et fundamentum quod faciunt, velut adhærentes carrotio, de illo termino, hazienda, posito in legibus Tauri, est perfunctorium, & facit potiùs contra eos, vt prædixi.

17 † Sed supposita (prout verè debet præsupponi) prædicta differentia: si legetur pars hæreditatis ei, qui non est hæres, nõ est dubium, quin sit fideicommissum vniuersale, & defalcabile ab hærede restituere debente per Trebellianicam. Sed si melioratio facta sit de parte hæreditatis ei, qui fuit institutus, putà fuit facta melioratio de tertia vel quinta parte hæreditatis filio instituto cum alio filio eodemq́ ipsius fratre, an eo casu sit defalcabilis per fratrem cohæredem, & qualiter? Et dicendum est videri restitutionem esse ei faciendam de portione meliorationis, quam capit à cohærede iure fideicommissi vniuersalis cum deductione quartæ Trebellianicæ, vt in l. In fideicommissa, §. fina. ff. ad Trebel. nisi fortè appareret de mente testatoris volentis facere omnimodam gratiam ipsi meliorato: quo casu videretur prohibita Trebellianica per id quod dicit Paul. de Castr. in Auth. Sed cùm testator, C. ad leg. Falc. in declaratione & intel. gloss. ordina. in l. Decem, ff. Fideico. liber. In alia autem dimidia meliorationis, quam institutus idemque meliorattus capit à semetipso iure hæreditario, non est dubium non esse opus restitutione, nisi facti: quum filius eam habeat iure proprio, id est hæreditario, vt in dict. l. Qui filiabus, §. vltim. cum l. sequent. suprà, titulo primo, & in dicta l. In fideicommissa, §. fina. ff. ad Trebel. cum gloss. ordi. in l. Mulier, §. fina. eod. titu. Plus miror (vt præmissa repetam) de alio glossulario, cognomento à Palatijs in eũdem errorem incidisse super prædictis ll. Taur. Sed ita plerunque accidit volẽtibus vltra cancellos propriæ facultatis, id est Canonicæ, euagari. Et prædicta sunt vera ac iuridica & cordi singulariter mandanda: ne quis decipiatur quoad terminos legum regiarum.

In gloss. fina. in. §. fina. dum gloss. dicit, vel secundum Azon. Ista lectura approbatur communiter per Barto. & Docto. duabus lecturis præcedentibus per omnes reprehensis.

In

In gloss. 1. l. Cùm autem, ibi, Est ergo secundum eum speciale, dic: quòd imò non est speciale. Ideo tene lecturam Azon. positam per gloss. in §. final. legis præcedent. quam Doctor. communiter sequuntur, vt ibi addidi.

In gloss. fina. ibi, Vt colligitur ex illa dictione, autem, meliùs dic: quòd colligitur ex dictione, etiam: quæ sua natura est implicatiua, vt in l. Etiam, C. Si tu. vel cu. cum al. & inquantum gloss. subdit, Et dic manu missorum, vera est, necnon communis.

Summarium.

1 *Divisio l. ultra Docto.*

2 *Intellectus istius l.*

3 *Ratio decisiua ad hanc legem quæ vera est explosa ratione Ange. de Perusi. & Paul. de Castro.*

4 *Non solum uoluntas disponentis tacita & coniecturata resultans ex uerbis testamẽti uel codicillorum uel alterius uoluntatis ultimæ, est idonea ad legatũ inducendũ: sed etiam ea quæ colligi põt ex actu inter uiuos per disponentem ante mortem gesto.*

5 *Voluntas tam uiuentis quàm morientis æquè bene & adhuc meliùs expeditiusq́, datur intelligi facto, quàm uerbis.*

6 *Vnus & idem actus uarijs respectibus potest cõsiderari tanquam contractus, necnon ut ultima uoluntas.*

7 *Ad gloss. in l. Hæredes palàm, §. fina. aduertentia ex communibus Doctorum traditionibus, ibidem.*

8 *Declaratio notabilis ad istam legem, ut procedat iuris præsumptione considerata, sic ergo probato contrario locum habere non possit: unde in casu istius legis, non subest fictio, sed præsumptio: nam si fictio esset, probatio in contrarium non admitteretur.*

9 *Etiam ex actibus inualidis & irritis inter uiuos potest resultare tacita ultimata uoluntas uel inter uiuos.*

10 *Commendationes l. final. De reb. eo. & pleraque memorabilia in eiusdem legis proposito hic subsequuntur.*

11 *Lex ista non procedit, quando augmentum intrinsecum esset pretiosius principali, cui adijcia tur.*

12 *An lex ista procedat ubi testator in legando, adiecisset pronomen meum, & concluditur per distinctionem, de qua infrà.*

L. Cùm fundus.

VM fundus nominatim legat' est, si qd ei post testamentum factum adiectum sit: id quoque legato cedit: etiam si illa verba adiecta non sint, qui meus erit. Si modò testator eam partem non separatim possedit: sed vniuersitati prioris fundi adiunxit.

AE C. l. non diuiditur per Docto. potest † tamen sic 1
diuidi: vt in prima particula decidatur vnum dubiũ. In secunda modificetur decisio. Prima in princip. Secunda ibi, [*Si modò testator*] Summatur vt per Barto. & Docto. hîc, & ex solutione Barto. ad l. Si ita, infrà de Auro & argent. legat. col
2 ligitur, † ipsum & Docto. intellexisse hanc legem in augmento intrinseco. Item colligitur, quòd augmentum extrinsecũ in alia re cõsistens, nõ est propriè augmentũ. Nã verũ augmentũ quod est intrinsecũ sequitur
3 naturam rei principalis. Ideoq; † ratio decisiua ad istam l. est: quia testator adijciendo augmentum intrinsecum: & sic essentiale ipsi rei legatæ, videtur verisimiliter voluisse augere legatũ. Quod quidẽ augetur ex defuncti voluntate coniecturata, vt in l. Licèt Imperator, in princ. s. tit. 1. & in l. Si Titio & Meuio, §. Iul. j. eod. Hanc rationẽ in terminis ponit Lãce. Dec. in l. Serui electione, §. fi. s. titu. primo.

colũ. 3. allegans intentionem Barto. hîc: in quantum dicit, In eadem re. Sed clariùs facit iste text. in modificatione ibi, [*Si modò testator.*] Et hâc eandem coniecturam mentis testatoris ponit Alexand. & Iaso. post eum in l. Si ex toto, in principio suprà titulo primo, pro ratione ad illum tex. qui loquitur etiam in augmento. Et ista ratio est vera, & eam sentit Pau. de Castro, in summario, dum dicit, Facto testatoris. Quãuis ipsemet post ea ponat aliam rationẽ, quam etiam ponit Ange. de Peri. quæ tamen nõ placet. Et sic ista voluntas defuncti coniecturata in text. in isto colligitur ex actu inter viuos, scilicet ex adiunctione partis facta per testatorem ad fundum; iuncta possessione simultanea eiusdem partis eidem fundo principaliter legato. Vnde inducitur vniforme dominiũ, vt, inquit Bald. allegans hanc l. in cap. primo. §. E contrario, de Inuesti. de reb. alie. facta, li. Feudo. Qui in effectu vult idem, quod Bartol. hîc; & quod Docto. vbi suprà allegati. Et sic elicitur subtiliter ex mente huius legis, quòd † non tantùm
4 voluntas tacita & coniecturata resultans ex verbis testamenti, vel codicillorum, vel cuiuslibet alterius vltimæ dispositionis, est sufficiens ad legatum inducendum, vt in l. 3. ad fin. ff. de Adi. lega. & in l. Etiam, & in l. Et hoc modo, suprà titulo primo, & in l. Vbi purè, §. 1 3. ad Trebe. & in §. vltimo, Institut. de Singul. rebus per fideicom. relictis. Et notat Bald. in l. Vna, ad fin. C. de His qui ante aper. tabu. Sed etiam ea voluntas, quæ colligitur, vel potest colligi ex actu inter viuos per testatorẽ ante mortem gesto. Nam vt inquit not. l. Quoniam desideria, in princi. C. de Natur. libe. [*Desideria morientium ex arbitrio uiuentium non sine iusta ratione colligimus.*] Qui text. est pulcher in illa, quam facit, parificatione casuum cõiecturali ad rem de qua agimus. Ratio huius deductionis seu considerationis est: quia † voluntas siue viuen
5 tis siue morientis æquè bene: imò meliùs & expeditiùs datur intelligi rebus ipsis seu factis, quàm verbis, vt l. Paulus respondet non tantùm verbis, ff. Rem ra. habe. & in cap. Dilecti, primo de Appe. & in l. Si tamen, §. Ei qui, ff. de AEdil. edicto. Et not. gloss. per multa iura in l. Recusari, suprà de Acquirend. hæred. & glo. in cap. Cùm super, in parte, confessus est, de Offic. delega. Quam regulam (vt interim illud non omittam) intellige vt per Barto. in l. 1. §. Si quis hoc interdicto, in fi. ff. de Itine. actuque pri. & in l. Si patruus, C. Communia vtri. iudi. ad fin. Et sequitur Dec. consi. 377. numer. 7. Et ad prædictam regulam adde tex. cum gloss. in l. De quibus, ad fin. ff. de Legib. & Petr. de Ancha. consil. 302. incipiente, Materia de qua quęritur. Roma. consi. 291. incipiente. Cùm isti fratres. Ad quam considerationem affero in simili text. notabi. in l. Si auia, C. de Iure deliberã. Ex quo not. Bald. ibi secundo nota. & dicit esse quid mirabile, quòd vnus † & idem actus potest esse a-
6 ctus inter viuos: scilicet, contractus vel quasi, & idemmet actus potest esse vltima voluntas. Nam ibi testamentum patris erat vltima voluntas: necnon idem testamentum erat virtualiter quædam tacita aditio hæreditatis testatori, eidemque patri delatæ per mortem sui patris. Quæquidem aditio, siue expressa, siue tacita & aliunde resultans, est quasi contractus l. apud Iul. §. final. ff. Ex quibus causis in possessio-

ea. & in §. Hæres, Institu. de Oblig. quæ ex quasi con. nas. Et sic est, vel censeri debet esse actus inter viuos. Ad idem l. Panthonius, §. final. vbi text. expressè concordans cum dict. l. Si auia, ff. de Acquirend. hæred. ita
Inductio huius text. in l. ista è contrario, seu vice versa probatur, quòd ex actu inter viuos consequutiuo ad actum præambulum, videlicet, ex possessione simultanea rei principalis, vnà cum re aucta seu acquisita prætextu contractus emptionis factæ per testatorem post testamentum de prædicta parte aucta seu adiuncta (prout hic apostillat Alberic.) fuit inducta comprehensiuè voluntas vltima: & operata est quoad augmentum rei principaliter legatæ accedens. Sicut ergo in dict. l. Si auia, & in dicto. §. fin. legis Panthonius, ex vltima voluntate oritur actus sapiens naturam actus inter viuos: ita per contrarium in l. ista, propter voluntatem tacitam actui inter viuos inhærentem, resultauit cõprehensiuè potiusquam extensiuè (vt infrà subijciam) voluntas vltima tacita & coniecturata eiusdem testatoris. Hinc inferre licet (argumento eius quod Bald. tenet in dicta l. Si auia) quòd in casu istius legis, testator posset reuocare legatum tacitũ augmenti: licèt non posset reuocare cõtractum, neque consequutiua ex eodem contractu: puta emptionem factam ad adiunctionem augmenti, & simultaneam eius possessionem cum re principaliter legata. Hinc etiam est, quòd sicut in vltima voluntate potest contractus celebrari, vt est glos. ordinaria secundum Docto. ibi in l. Hæredes palàm, §. fina. ff. de Testament. sic etiam à simili per contrarium ex contractu & ipsius consequutiuis potest resultare vltima voluntas: quæ ad talem actum conse-quereretur pertinenter & aptè, vt hic. Hoc ideo dixi: nam obseruandum
7 est prædictam glossam † procedere, vbi talis contractus quomodolibet pertineret ad ipsum testamentum: secùs si esset omnino impertinens: quia tunc per talem interuentum contractus voluntas vltima vel testamentum vitiaretur, secundum Ange. Ioan. de Imol. Pau. de Castro, & Areti. ibi, & Angel. Pau. de Castro, Alexan. & Iaso. in l. Cùm antiquitas, C. eod. de Testament. & Lapum in allegatione. 92. incipiente, In primis videndum, colum. 2. in ver. Super secundo membro. Sic in huius legis proposito videtur dicendum: quòd etiã
8 † si ista lex presumat in ipso testante voluntatem augendi legatum propter augmentum essentiale & intrinsecum, ab ipso testatore adiunctum rei legatæ. Si tamen probetur eundem emisse illud prædium, & adiunxisse priori prædio, ac simul vtrunq; possedisse, sed ad alium effectum distinctum & separatum: tale augmentum non cederet rei legatæ voluntatis præsumptione cessante. Argumento eorum quę suprà retuli ad declarationem restrictiuam prædictæ gloss. Doctores dicere: & statim infrà subijciam. Sicque in casu istius legis fuit præsumptio, & non fictio: licèt verba l. sint obscura ad id colligendum: & ex consequenti quemadmodum id quod per testatorem fuit emptum, si per eum fuit separatim & diuerso nomine possessum, & non constat eum illud voluisse vniuersitati adijcere, non cedit legato, prout tenet Barto. in l. 1. colum. 1. versicu. Sed si poneremus, ff. de Reb. dub. vbi Socin. ponderat colum. 4. post princip. allegans etiam Bartol. in dicta l. Si ita, & Bald. in rubric. C. de Verbo, signific. & plerosque Doct. alibi.

alibi. Ita consimiliter dicendum est: quòd testator adiunxit rei legatæ augmentum, & vno nomine ac simul possedit illud cum ipsa re principaliter legata: tamen ad alium effectum distinctũ & separatum quàm ad dispositionem augmenti ipsius legati inducendam: non cederet legato. Vt si probaretur ab hærede, testatorem adiunxisse gratia vberioris culturæ, vel fortè vt res meliùs locaretur, vel alia consimili de causa, vt est text. notab. & ad rem nostram valde accommodatus in dict.l. Gaius Seius, §.fin ff. isto titu. vbi ad verbum dicitur, [*Nisi hæres de qua parte senserit testator euidenter probauerit.*] Ad idem facit tex. in l. Prædijs, §. Titio, ff. titul. 1. & in l. Seiæ, §. Tyranne, ff. de Fundo instru. Quibus iuribus apertissimè probatur in materia istius legis habere locum præsumptionem: ex quo volunt esse locum probationi in contrarium super voluntate defuncti. Quę quidem probatio in contrarium non haberet locum: neque admitteretur: si in hac l. non esset præsumptio, sed fictio, vt per glos. quam ibi notant Doct. in l. Si duo, ff. de acquir. hęre. & in l. Siue possideris, C. de Probatio. Et ea quæ dicta sunt ad istius legis declarationem, indubiè militant in casu isto: vbi propriè non agitur de vltima voluntate noua inducenda: sed agitur de vltima voluntate extendenda comprehensiuè ad augmentum intrinsecum rei legatæ adiunctum, vt includatur sub prima dispositione ad illud extensa per modum (vt dixi) comprehensiuum: quod est facilius, quàm voluntatem ipsam dispositiuuam de nouo induci. Nam aliàs regulariter actus faciliùs extenditur, & continuatur, quàm de nouo in esse deducatur. Notabilis l. Sed etsi manente, ff. de Preca. ibi dum dicit, [*Et non constituitur eo modo precarium: sed in tempus longiùs profertur.*] arguendo de re ad tempus, quod facere licet, vt in l. Miles ita, post princ. in ver. [*Et quia diximus.*] ff. de Testament. milit. Ad idem l. Nam & Seruius, §. Si viuo, ff. de Negoti. gest. vbi in duobus locis istud probatur cum alijs iuribus, quæ nota sunt. Et sicut non tantùm resultat vltima voluntas tacita ex actu inter viuos valido, & ipsius consequutiuis itidem validis, vt in hac l. Sed etiam si prædicti omnes actus, tam consequutiui, quàm principales essent inualidi, prout infrà exẽplificabitur: ita etiam idem iuris esse debet circa tacitam voluntatem præsumendam. 9 † Nam talis voluntas præsumeretur, & resultaret ex talibus actibus irritis seu nullis: & consequenter legatum rei principalis extenderetur ad augmentum intrinsecum, per eundem testatorem postea adauctum, per text. notab. in 10 simili, in l. fin. †. ff. de rebus eorum, vbi probatur secundum Bald. in Epitho. quòd testamẽtum irritũ probat voluntatem defuncti. Et illam l. pro notab. commendat idem Bald. in c. Cæterum, colum. 3. de Iudic. & Bart. in l. Qui Romæ, §. Cohæredes, ff. de Verbo. obli. & in dispu. incipiente: Habeo filium, in solutione quęstionis, & in l. Gerit, colum. 4. ff. de Acquirend. hæred. Ad quod etiam est bonus tex. in l. Qui à patre, ff. de Cõfirmat. tuto. quo probatur secundum summam Bald. quòd testamentum patris etiã non solenne liberat tutorem à satisdatione. Ibique Bald. subijcit per id patere, quòd actus minus solennis probat intentionem ac voluntatem disponentis: & ibi etiam adducit prædictam l. fin. Ad idem facit text. in l. 3. §. Qui habet, ff. de Ser. rusti. prædi. vbi Bald. notat. 3. not. quòd ex actu inutili & nullo colligitur tacitus & inter

preca-

ptetatiuus consensus. Ad idem l. Puberem, secundum intellectum Bald. ibi, C. de Iure deliberand. vbi probatur quòd agnitio bonorum possessionis lapso termino: & sic inutiliter facta, valet in vim gestionis pro hærede, hoc est aditionis de iure ciuili, vt ibi per eum. Prædictis bene confert in simili text. notabilis in l. Vxori, §. primo, ff. de Falsis. Et quod notat Barto. vbi Iaso nonnulla congerit similia in l. Certi conditio, §. Si numos, ff. Si cert. petat. Ex quibus iuribus satis ac super concluditur, extensionem, quam superiùs ad hanc l. feci, veram esse, videlicet, quòd etiam si emptio partis auctæ esset nulla, vel inualida ob quancunque rationem: vel translatio possessionis ipsius rei emptæ facta in emptorem, eundemque testatorem, fuisset aliqua ratione nulla seu irrita: & sola nuda detentatio ad eum transijsset rei emptæ, quam adiunxisset rei principaliter legatæ: nihilominus haberet locum præsumptio, in qua fundatur hæc lex: & consequenter dispositio ipsius. Et ista sit prima ad hāc legem ampliatiua declaratio.

Quid quando augmentum consistit in quantitate.

Secunda restrictiua est, vt intelligatur procedere, præterquam si augmentū consisteret in quantitate, tex. est notabi. in l. Aurelius, §. testamēto, iūcto. §. sequē. incip. Titius, ff. de Libera. legat. Ratio potest esse, quam. s. in princip. tetigi: quia tale augmentum est extrinsecum & additatiuum: & sic prorsus separatum à legato principali. Non autem est essentiale, seu comprehensiuum, vel intrinsecum. Sed ista declaratio non est adaptabilis ad hanc legem, imò etiam tam in casu huius legis, quàm extra hanc legem, non est vsquequaque vera. Nam si quantitas adijceretur alij quantitati legatæ (si tamen commisceretur cum quantitate principaliter legata) videretur esse idem iuris quod in casu istius legis, quia facta commixtione iam censeretur esse augmentum intrinsecum, vt in l. Idem Pomponius ait si frumentum, in princip. ff. de Rei vendi. & in §. Quòd si frumentum Titij, Instit. de Rerum diui. & in l. Si alieni numi, ff. de solut. & in alijs si. iuribus. Sustinebitur ergo prædicta declaratio, extra terminos inquam huius legis, ad quos (vt dixi) nullo modo pertinet: quando quantitas aucta non est commixta ei quantitati, cui adijcitur. Veluti si quis legasset. c. aureos, quos verè in tali arca habebat, Titio, & postea posuisset etiam alios. c. aureos in eadem arca citra vtrorumque commixtionem, vt puta in alio saculo vel crumena. Nam hi. c. aurei postea positi etiam adiuncti cum primis absq; commixtione inquam non venirent in primo legato: etiam per modum augmenti: cùm non fuerit proprium augmentum, vt pote extrinsecum, & omnino separatum à prima quantitate specificata & specialiter legata. Secùs videtur, vt modò dixi, si pecunia esset commixta: quando inquam quantitas primò legata, fuisset legata vt species, vt putà (prout etiam. s. exemplificaui) lego. c. aureos, quos in tali arca habeo repositos & consignatos. Tunc enim pecunia eiusdem metalli de nouo ibi reposita & cum alia commixta videretur augmentum intrinsecum: & cederet legato facto de prima quantitate. Cogitabundum relinquimus de hac re lectorem.

Quid quando augmentum esset pretiosius ipsa re legata principale aucta que.

Alia & tertia declaratio potest adaptari: nisi augmentum esset pretiosius re ipsa principaliter legata auctaq;, per gloss. notab. in l. 2, §. de Pecu. legat. cum qua videtur ibi tacitè transi-

transire Alberic. Sed Barto. ibi dicit quòd glos. illa loquitur contra text. in ea allegatum, scilicet in l. Et si non sint claui, §. Perueniamus, ꝟ. de Auro & argen. lega. Sed certè ille tex. loquitur quando quodammodo constabat de voluntate defuncti volentis augmentum cedere legato: etiam si augmentum pretiosius esset. Nam & tunc pari ratione in casu istius l. etiam si augmentum esset pretiosius, cederet legato: quia videtur hìc constitisse de volũtate defuncti: ibi dum text. dicit, [*si modò testator, &c.*] & sic vult text. quòd de intentione testatoris fuerit, vt legato cederet. Sed in hoc est aduertendum: quia imò text. iste non probat, quòd de intentione testatoris per priùs fuerit velle, vt augmentum intrinsecum cederet legato rei principalis: cùm tempore testamẽti augmentum adhuc non subesset. Imò vult dicere, quòd ex subsequenti adiũctione augmenti intrinseci colligatur, retro fuisse tacitam voluntatem testatoris extendere comprehẽsiuè expressam præcedentem dispositionem legati, etiam ad ipsum augmentum: & sic per posterius, vt in prima ratione suprà fuit declaratum. Quamobrem putarem, glos. illam in dubio procedere pro limitatione isti⁹ l. & sic quòd nisi constitisset de contraria voluntate testatoris, scilicet, ꝙ voluisset accessorium seu augmentum pretiosius cedere principali, non cederet. Quod tamen constitit in dicto. §. Perueniamus, vt suprà dixi. Nã gloss. illa, vt est dictum intelligitur in dubio, & sic per glossam illam limitatur hæc lex. Et licèt, † vt dixi, Bart.
11 in dicta l. 2. reprehenderit ibi prædictam glos. & in l. Cùm aurum, ad fin. ꝟ. de Auro & argent. legat. quem sequitur Anton. Corse. in singul. in ver. leg. referens etiam Roma. ad idem in suis singul. Tamen quod prædixi est de intentione eiusdẽ Bart. in dict. §. Perueniamus, in fin. dum dicit, illum tex. debere intelligi, vbi esset certum, quid, causa alterius poneretur. Secùs quando esset dubium: quia tũc consideraretur pretiositas. Et sic glo. videtur verior in dubio vt dixi, & cõsequenter per eam debet ista l. limitari, prout etiam dixi. Et ita, prout Bart. tradit (vt statim suprà retuli) in dicto §. Perueniamus, in fin. dicit hoc esse intelligendum Alber. Bru. Astensis in tracta. de Augment. 15. quæst. principali, septima amplia. Concludo itaq; cum prædicta limitatione ad istum text. per illam glos. quæ iudicio meo (ni fallor) est vera, secundum strictam iuris rationem: quicquid contra eam Barto. ibi dicat, & in dict. l. Cùm aurũ, cui suprà satisfactum est.

Quarta potest assignari ad istam l. declaratio in augmento facto per testatorem in re propria legata. Secùs si res aliena esset legata: scienter inquã, & eadem post testamentum conditum fuisset aucta per verum rei domini num, & non per testatorem, secundum Barto. in l. Seruum filij, §. Areæ, ꝟ. titu. 1. quia eo casu cessat prædicta ratio præsumptæ voluntatis ipsius disponentis: quia nõ potest cadere prę sumptio, quòd voluerit extendere legatum ad augmentum rei legatæ per alium, id est rei dominum adiunctũ. Et Bart. sequũtur Docto. ibi communiter, & in specie Rapha. Cu. Alexan. & Iaso, & ibidem Iaso vbi meliùs in hoc puncto loquitur in l. Si ex toto, in princip. eod. titu. de Lega. 1. Quarta ad istã l. declaratio.

Quintò declaratur hæc lex, restringenda ad casum in quo testator legasset simpliciter fundũ nominatim seu nũcupatim intra tales limites seu cõfines. Secùs si in legãdo adiecisset ꝓnomẽ, meum. † Nam eo casu videret se ipsum Quinta declaratio ad l. istam.
12

ipsum restrinxisse & limitasse ad fundum quem habebat tempore testamenti: & sic non habuisse respectũ vel considerationem ad accessionem vel augmentum, quæ aut quod, postea id est, post testamentum conditum posset superuenire. Ita tenent Dy. & Bald. in l. Serui electione, §. fin. ṡ. titu. 1. per eandem l. Si ita, & ibidem Socin. sequitur eandem conclusionẽ. col. penul. in versi. Tertia conclusio, num. 9. Ratio secundum eos est: quia pronomen, meum, prolatum simpliciter, restringit legatum ad ius solũmodo competens testatori tempore testamenti, per eandẽ l. Si ita esset. Quãuis enim si non esset adiectum pronomen, meum, testator censeretur duntaxat legasse ius quod in re legata haberet, vt in l. Si domus, in fi. cũ simi. ṡ. titul. 1. Et intelligeretur de iure sibi competituro mortis tempore. Si tamen pronomen, meum, exprimatur, restringitur legatum ad tempus testamenti duntaxat: etiam si augmẽtum intrinsecũ accessisse reperiatur postea tempore mortis: quia non videtur testator habuisse cõsiderationem ad illud, vt declarat Bald. in eod. §. fin. l. Si domus. Et tenet idem Bald. licèt subobscurè in dict. l. Si ex toto, in princip. eod. titu. Nam, vt inquit idem Soci. in d. §. fin. 4. conclu. num. 10. paria sunt, testatorem legare fundum simpliciter, vel legare fundum, qui suus erit cùm morietur: & ita dicit probari ex hac lege, & est verum. Igitur secundum intentionem Soci. si testator dicat simpliciter meum fundum, talis loquutio restringitur ad talem, qualis erat tempore tastamenti: & cum tali fundo legato nõ venit augmentum, etiam intrinsecum. Et quanuis in eo quod prædixi tenere Bald. in dict. §. fin. Angel. de Peri. hîc inaduertenter videatur velle cõtrarium: tamen idẽ Ange. in dict. §. fin. videtur agnoscere bonam fidem, & sentire cum Bald. vt ibi patet. Resolutiuè tamen considerandum est iuxta præmissa, quòd hęc differentia: an apponatur pronomẽ, meum, an non apponatur, non tenetur communiter per Docto. saltem quoad propositum, de quo in præsenti tractatur. Imò tenetur idem esse hîc, siue apponatur, meum, siue non: quia semper & omni casu ampliatur legatum ad tempus vsque mortis, vt tenet Iaso contra Barto. ibi in l. Seruum filij, ad fin. princip. ṡ. titu. 1. Et ista videtur cùm verior, tum vtilior opinio, ex eo ꝙ testatores vt plurimũ in legando res proprias vtuntur pronomine, meum, & secundum limitationem priùs recitatam per adiectionem pronominis, meum, semper impediretur augmentum intrinsecum rei legatæ accedere legato eiusdẽ rei: & esset magna & odiosa restrictio in hac materia. Neque probatur iure, licèt idem Soci. in dict. l. 1. col. 4. num. 10. ṡ. de Reb. dub. referens Ioann. de Imo. in l. Si quis bonorum, ṡ. titul. 1. sequatur priorem opinionem. Et illud idem quod Barto. tenet in dict. l. Seruum filij, in princip. quod prædixi Iasonem ibi reprehendere, tenet etiam idem Bart. quem ibi itidem reprehendit Alexand. col. 2. in princip. in. §. fin. legis Serui electione: licèt nõ sic clarè Barto. ibi loquatur. Potest tamen prædicta prima seu prior opinio procedere in casu, vbi augmentum esset extrinsecum, & de rebus separatis, & æquè principalibus cum ipsa re principaliter legata, vt tenet Angel. de Peri. hîc. Sed contrarium tenet Rapha. Cu. cuius opinio indistinctè est tenenda in augmento extrinseco, vt nunquam veniat: siue dicatur in legato, meum, siue simpliciter fiat absq; adiectione, meum.

Sed

Sed Angel. loquitur solùm eo casu: quando de voluntate defuncti aliter constitisset, scilicet, quòd augmentũ extrinsecum cederet legato: & sic eo casu vult Angel. quòd legando rem cum adiectione, meum, augmentum extrinsecum non cadat. Quod dictũ videtur sibi inuicem pugnare. Et sic Angel. non videtur bene loqui in casu in quo loquitur: si intellexit de voluntate expressa. Saluari tamẽ potest prædicta prima seu prior opinio, scilicet, quòd dictio, meum, excludit augmentum in casu in quo testator in legando expresßisset pronomẽ, meum, & augmentum respectu rei legatæ fuisset extrinsecum & separatum ab ea: & sic esset ei æquè principale: & non appareret de voluntate defuncti in contrarium, expressa inquam, licèt cõiecturaliter colligeretur. Nam si ex coniecturis tantùm eliceretur, tũc expresßio pronominis, meum, nõ sineret tale augmentum extrinsecũ accedere legato: & sic est cauendum, quòd ista restrictio debet subintelligi procedere in casibus, in quibus augmentum extrinsecum accedit rei legatæ præter voluntatem testatoris expressam: & sic ex tacita ex coniecturis resultante, prout credendũ est intellexisse Angel. Concluditur ergo resolutiuè ex præmisßis, quòd legatũ factum de fundo etiam cum illa adiectione, meum, nihilo minus recipit augmentum rei intrinsecum: non tamen extrinsecum, etiam ex coniectura ta mente defuncti. Nam extrinsicitas augmenti & dictio meum, inferunt aliam voluntatem tacitam cõtrariam, quæ præponderat saltem ad impediendum accesßionem. Secùs si defunctus expresßè voluisset, quòd etiam augmentum extrinsecum cederet legato: quia tunc illa præponderaret, vt cederet augmentum legato. Nec mirum quòd hîc faciam differẽtiam inter tacitam & expressam voluntatem: quia in expressa non est locus dubitationi: sed in tacita sic. Quia in isto casu casu (vt suprà punctuaui) subsunt coniecturæ in contrariũ, quæ præualerẽt vt fortiores: tum per pronomen, meum, tum etiam quia augmentum extrinsecum suapte natura non cedit rei legatæ: & vna coniectura fortior excludit aliam minus fortẽ l. Diuus, cũ glo. ff. de In integ. resti. l. Si qui adulterij, C. de Adul. Et ista vidẽtur vera & iuridica: quicquid dicat Alber. Bru. in d. tracta. de augment. in quæst. 15. s. allegata. limita. 6. vbi non allegat aliquam bonã remisßionem: imò citat perperam Iasonem. Nam allegat eum ad contrarium eius quod dicit. s. retuli. Cætera autem quæ in huius l. interpretatione in materia augmenti rei legatæ accedentis tradi possent, videnda sunt per Docto. moder. in prædicta l. Si ex toto, in princi. & in dict. l. Serui electione, §. fin. & plures quæst. de augmento ad aliud & aliud tendentes tradit Bartho. Cępo. Veronen. in tractat. de Ser. rusti. prædi. in rubr. de furno, & Iaso in l. vlti. C. de Sacrosanct. eccle. & idem Alber. Bru. in discursu prædicti tracta. de Augmẽ. vbi fusisßimè vltra omnes loquitur in hac materia augmenti.

Summarium.

1 *Ntellectus ultra Docto. ad primum responsum istius l. quòd seruo per dominum & testatorem libertate in diem certam legata non potest per hæredem ipsius aliquid legari eadem die pendente, absq; libertate inquam.*

2 *Quemadmodum conditio adiecta legato post ipsius existentiam non retro trahitur ad tempus mortis testatoris, neq; aditæ hæreditatis, ita neq; dies certa iam existens in cuius euẽtum legatum fuit collatum.*

3 *Hæres pendente die certa legati alicui facti: de re*

aliqua uocatur interim, prout est plenus dominus eiusdem rei legatæ.

4 *Id fingitur præcessisse, quod facit actum ualere.*

5 *Præposteratio eiusdem actus ad se ipsum plus inficit, quàm unius actus ad alium.*

6 *Carpitur laso in restrictione, quam facit ad suprà dictam theoricam Dy. & Bald. & sequen.*

L. Statu liberum.



STATV liberum ab hærede ne tũc quidem, cùm dubia eius sit ex testamento libertas, legatum sine libertate accipere posse, Labeo ait: quia seruus ejus esset. Sed si hæres eandem conditionem legato inserat, quæ libertati à testatore datæ præposita fuerit, valet legatum. Nam etsi cùm moreretur hæres, seruus liber esse iussus esset: rectè sine libertate ei ab hærede legari posse constitit, quod superuacuum sit ei libertatem dare, quam ex testamento hęredis capturus nõ sit, sed testatoris.



ISTA Lex in princi. non diuiditur. Summatur tamen, vt per Barto. & Docto. Et ex hoc principio col
1 ligi potest primò vltra eos, † quòd legatum factum per hæredem eundemque secundum testatorem seruo proprio, etiam qui in euentũ certum, puta in diem certum erat futurus liber ex testamento primi testatoris eiusdemque domini non valet: & istud implicat dictio, neque, quasi velit text. dicere, quòd non solum seruo proprio qui in euentum dubium ac conditionalem sperabatur esse liber. Et sic stante dubia libertate ob pendentiam conditionis ipsius non potest legatum relinqui: sed etiam si speraretur esse liber in diem certum, & sic libertas esset indubiè competitura ex tali testamẽto eidem seruo, non potest tale legatum eidem relinqui. Et iste videtur aptior intellectus istius literæ, quàm sit declaratio Dy. & Albe. eum referentis, aliter exponentium literam in dicta implicatiua, neque, videlicet quòd implicet casum, quando libertas propter conditionis defectum non potest seruo competere. Qui casus est indubius per l. Seruis, C. de Legat. cum si. Ideo melior & dubitabilior videtur intellectus, quẽ suprà tetigi. Cuius ratio potest assignati: quia sicut in legatis conditionalib⁹ conditio nõ retrotrahitur ad tempus mortis, vel aditæ hæreditatis defuncti. l. 1. §. Serui, supra de Senatusconsul. Sylla. quem Barto. allegat in l. Si tibi homo, §. Cùm seruus, suprà titu. 1. & in l. Si is qui pro emptore, nume. 47. in versicu. Item hoc est verum, ff. de Vsucap. pari ratione
2 † in legatis relictis in diem certum non fit talis retrotractio. Quũ itaq; libertas seruo relicta in diem certum pendeat, & seruus interim, hoc est pendente diei aduentu, sit hæredis: non potest hæres ei legare, cùm si libertas ei competijsset adueniente die, non retrotraheretur ad tempus primi testamenti, in quo legatum libertatis fuit per primum testatorẽ relictum: & consequenter legatum per hæredem tali seruo factum non conualesceret per fictionem. Nam dies certa non suspendit legatũ: imò legatum statim post mortem testa-

 totis

toris valet,acsi non esset adiecta vel apposita dies: quanuis exequutio ipsius legati vel dispositionis pẽdeat, vt in l.Cedere diẽ,ff.de Verb.signifi. Per quã l.ita tenet glo.ordinaria in l. Vna,in princ.in versic. [Cùm igitur.] in parte,Cedere,C.de Cadu.tol.quam Bal.singulariter ibi notat,& in l.fi.in prin.C.de Testa.manu.Et ex hac ratione patet, quòd nõ est, neq; potest esse locus fictioni retrotractiuæ.

Secundò notandum est ex hoc tex.quòd sicut res legata sub conditione,pendẽte conditione est in dominio hæredis, vt in l. Non ideo, ff. de Rei vend.Ita etiam res testatoris, quæ sub die certa speratur abire ab ipso hærede, & desinere esse sua. Nam hîc fuit legata per testatorem primum libertas seruo proprio sub die certa: qua pendente hæres eiusdem testatoris, idemque secundus testator,vt pote illius serui dominus non potest eidem aliquid legare. Et hoc est quod subdit text. ponendo rationẽ,dum dicit,[Quia seruus eius esset.] Adeò quòd sicut hæres pendente cõditione vocatur pleno iure dominus rei legatæ, text. est not. in l. Generaliter,§.fi.ff. Qui & à quibus manu. libe. non fiant. ita & in casu isto
3 dicẽdum ,† quòd rei legatæ in diem certam potest interim dominus vocari: ideo,quia in talem legatarium non trãsfertur dominium ante diẽ. text.est no.in l.Sempronius Attalus, ante medium,ff.de Vsufru.lega.quẽ Bald.in id allegat in l.Papi.ff.de Serui.titu.gene.& dicit sing.Imol. in l. 1.penul.col.ſ.titu.1.& Alex.in addi. ad Bart.in eadem l.Rationẽ illius ponit Bald.in eadem l.Papi.Si enim pẽdente die certa nõ transit dñium in legatarium: ergo residet penès hæredem.l.Vna,§.In primo,&.§.Pro secũdo,C.de Cadu.tollẽ.Facit l. Deniq;, & l. Nec vtilem, ff. Ex quib.cau.maio.& illum tex.in d.§.vlti.Bald.commẽdat Il.Voluntas,C. de Fideicõ.vbi per eũ dicit,quòd etiã res illa,quæ non potest per dñm alienari,dicitur esse sua, id est prohibiti pleno iure. Quod est signandũ ad cognoscẽdũ speciẽ vel qualitatẽ dominij rerũ maioratuũ modernorũ. De quo puncto latiùs tradidi in repeti. l. Si quis vi.§. Differentia,ff.de Acqui.posse.Et subdit text. in eodẽ.§.vlti.d.l.Generaliter,ad quod Bald.vbi.ſ.eũ ponderauit,q; hæres non potest interim alienationẽ irreuocabilẽ de re eiusmodi legata facere:videlicet,vel manumittendo seruum, vel alienando ꝑpetuò rem legatã:licèt reuocabilem sic. Vnde fortassis effluxit dispositio tex.vbi idẽ cauet,& declarat in l.fi.§. Sin autem sub cõditione, C.Cõia de Lega.qui tex. est de iure nouo Iusti. & est condimentũ alteri⁹ in.§.fi.d.l. Generaliter,q̃ est de iure antiquo.ff.

Tertiò notandum est,quòd legatum de re aliqua factum seruo quondam primi testatoris per hæredem, eundemque secũdum testatorẽ sub eadẽ conditione vel die expressa vel tacita,sub qua per primum testatorẽ fuerat relicta eidẽ seruo libertas valet.Quia conditio vel dies libertatis & legati cedit eodẽ momento:& secundũ ordinem intellectus iuris fictione ob libertatis fauorẽ fingitur priùs cessisse dies libertatis, deinde dies legati, vt l.Si post mortem,post prin.in versic. [Preterquam.]ſ. titu.1.de Lega.1.Et sic adueniente die vel cõditione legati scdm Pau. hîc, legatarius capit ex scdo testamẽto rẽ legatã,& nõ ex primo. Secùs si à primo testatore alia res,non libertas esset relicta sub conditione, & eidem legatario sub eadem conditione legata esset per hæredem eundemq; secundũ testa-

testatorem:nam hoc casu adueniente conditione,legatarius haberet ex primo testamento, vt in fine huius notabilis addo ad Pau.de Cast.& repetitur clariùs in sequ. no. Ad quod vltra eum bene facit in simili l.Cùm in testamento,§.Hæc verba,ſ.de Hęre.insti.vbi probatur,secundum Bal. quòd in eadem oratione verborum potest fieri institutio & substitutio reciproca. Et tales dispositiones ex ordine intellectus nihilo minus intelliguntur subordinatæ:quanuis in ordine literæ fuerint inuersæ. Ad qđ est etiam glo. ordinaria: quam multipliciter notant ibi Doctor.in l. Si pater impuberes,ſ. de Vulga.& pup. quæ allegat dictum.§.Hæc verba.Et in eodem proposito illius allegationis notant ibi Doctor.illam gloss. ad hoc,quòd per solum verbum,substituo,relatum ad plures personas,cum illa dictione breuiloqua seu reciproca,inuicem,inducitur simultanea institutio & substitutio.Et sic duo gradus secundum ordinem intellectus censentur subordinati. Et idem in verbo, Instituo. Et ex prædicto.§. Hæc verba, infert ibi Bald. post Dy. vel Cy.quòd si in instrumento emãcipationis inueniatur scriptum per ordinem,quòd pater primò donauit filio,deinde eum emancipauit:videtur nihilo minus in ordine intellectus præcessisse emancipatio: quia primò videtur emancipasse, postea donasse. Nam id videtur fecisse sub quodam compendio & breuitate.

Ex quo dicto Dyni elicit notabiliter ibi Bald. quòd regulariter † id fingitur præcessisse, quod facit actum valere. Et ista est ratio ad d.l. Si post mortem. Quod reputat no. ac perpetuò menti tenendum. Sed illud dictum Dyni est intelligẽdum(quoad terminos inquam suos) nisi prioritas & posterioritas temporis requirerentur ad actum pro forma ipsius actus. Ita intelligit Iaso in l. 1. in princi.nume.19.ff.de Verbo.obliga. dicens, id colligi ex dictis Barto. ibi. Sed cautius inspiciendo, quod Bart. ibi dicit, loquitur & debet intelligi de præpostetatione † eiusdem actus ad se ipsum,quę est fortior,&plus nocet,quàm præpostetatio vnius actus ad alium:de qua illi loquuntur, scilicet Dy.& Bald.vt not.idem Bar.in l. Prolatam, post prin. C.de Senten.& interlo.om.iud.& Aret.Alex.& Iaso in l.2.§.Prius,ſ.de Vulga.& pu.Et in

6 vero hæc punctuatio Iasonis † non est recipienda:tum quia absque fundamento, tum quia videtur contra l.Filiosa.C.de Iure delibe.iuncta l.Si quis mihi bona,§.Iussum,ſ.de Acquiren.hære.Et redeundo ad notabile. ſ.elicitum per Pau.de Cast.debet intelligi in terminis proprijs in quibus loquitur,scilicet in legato libertatis facto per primum testatorem, & legato non libertatis vel alterius rei facto per secundum. Secùs si eadem libertas vel res esset per secundũ testatorem legata sub eadem conditione vel die, sub quibus per primũ testatorem fuerat relicta: & sic vnũ & idem fuit legatum,tex.est nota.& summè subtilis in l.3.§.fi.ſ.de Hære. instit. Nam adueniente conditione vel die primi testamenti, esset liber ex primo: vt etiam in sequen. notabili (licèt alio casu) dicitur.

Vltimò not.quòd legatarius conditionalis ex primo testamento post conditionis existẽtiam capit legatũ de manu primi testatoris, non autẽ de manu secundi, id est hæredis secundò testantis:etiam si idem hæres secũdusque testator idem legatum sub eadem conditione expressim vel tacitè iterum eidem legatario reli-

 quisset,

quisset, vt patet hic in ratione posita ad finem principij istius l. De quo puncto videndum est in l. Vnum ex familia, §. Si de falcidia, vbi de hoc dicam. j. isto titu. Et fuit dictum. s. post princi. præcedentis notabilis adden do ad Pau. de Cast. Superest vltra gl. & Docto. contra istum tex. opponere de l. penulti. §. Illo, C. de Necessar. ser. hæredi. institut. vbi videtur probari, quòd legatum seruo proprio factum valet: etiam si non inducat, prout non inducit, concessionem seu præstationem libertatis. Sed glo. ibi vult, quòd legatum etiam ad alimenta proprio seruo factum non valet. Dicitque illum tex. loqui quoad exhortationem vel admonitionē hæredis: non autē quoad ipsius coactionem. Bart. tamen ibi tenet, quòd quantū ad alimenta & necessaria ad vitam serui miserabilem transigendam, legatum factum proprio seruo valeat: sed quoad alia non possit cogi hæres legatum præstare: licèt ex quadam generali & simplici æquitate meliùs & rationabiliùs faceret præstare tale legatum: sed non cogitur, vt dixi. Et quòd in casu illius tex. hæres non cogatur ad præstationem talis legati, tenet Bald. ibi, & Paul. de Castr. dicens istum esse verum intellectum, & Ioan. Fab. ibi, & in. §. Item nobis, Institu. Per quas perso. nobis acquir. tenens quoad l. Seruos, ff. de Aliment. & ciba. lega. allegatam per gloss. in dicto. §. Illo, quòd serui in casu illius l. interim quòd templum construebatur, erant hæredis: & nihilo minus valet legatum eis factum ad alimenta. Et ita est tenendum. Quod etiam tenet Barto. hic: licèt non alleget dictum. §. Illo, & tenet idem Barto. in dicta l. Seruos, in summario, & in primo notabili, qui postmodum extendit ad legatum factum fratribus minoribus ad alimenta & alia necessaria vitæ. Quanuis Salice. in eodem. §. Illo, quoad hoc propositum, teneat cum gloss. ibidem: videlicet, quòd quando seruus est incommutabiliter ipsius hæredis, legatum ei factum etiam ad alimenta non valet. Sed potior & humanior est prior opinio: & ideo tenenda, præterquam quòd est communior. Quia in casu dictæ l. Seruos, illi serui erant re ipsa hæredis, quanquam gloss. ibi, aliud teneat per l. Seruos, ff. de Libe. causa. & licet quoad spem essent serui templi construendi: tamen quoad validitatem & inualiditatē legati hoc casu attēdi debet tempus testamenti, vt in princi. istius l.

Concluditur ergo secundum magis communem, & humaniorem opinionem Doctorum, quòd legatū quoad alimenta relictum, seruo proprio remanente in dominio hęredis, siue remaneat reuocabiliter vt hic, & in dicta l. Seruos, de Alimen. & ciba. legat: siue irreuocabiliter, vt in dicto. §. Illo, valet, & sortitur effectum: saltem officio iudicis, vt ibidem, & in dicto. §. Item nobis, per quædam similia probat Ioan. Fab. Et re vera est de intentione gloss. hic. in quantum ponit regulam, quòd legatum proprio seruo factum regulariter non valet: exceptis quibusdam casibus, inter quos ponit prædictam l. Seruos. Verùm autem legatum seruo factum in aliam causam quàm alimentorum debeatur ab hærede: saltem in foro conscientiæ: vide ibi Bald. Ange. Pau. de Castro, & Cor. qui quidem parum sibi ipsis in hoc articulo constant. Et per hæc remanet iste text. vtcunque expeditus vnà cum glo.

Summa-

Summarium.

1 *AN in casu istius l. post lapsum termini, sit locus purgationi moræ, tandem concluditurq; non.*

2 *Ad certum tempus permissum uidetur post illud per eundem permittentem prohibitum.*

3 *Ad certum tempus prohibitũ, uidetur post illud permissum.*

4 *Relegatus ad tempus etiam cum comminatione pœnæ, si intra illud unde fuit relegatus redeat, potest termino lapso etiam sine licentia iudicis impune redire propria autoritate.*

5 *Ratio, quare in ultimis uoluntatibus non est licita uariatio.*

6 *Declaratio tam ultimæ uoluntatis quàm contractus est inuariabilis.*

7 *Facultas declarandi regulariter non transit in hæredē siue in contractibus, siue in ultimis uoluntatibus, siue in iuditijs.*

§. Stichum.

STICHVM autPamphilum, vtrũ hæres meus volet, Titio dato: dum vtrum velit dare, eo die, quo testamentum recitatum fuerit, dicat. Si non dixerit hæres, Stichum an Pamphilum dare malit, perinde obligatum esse puto, ác si Stichum aut Pamphilum dare damnatus esset, vtrum legatarius elegerit. Si dixerit se Stichum dare velle: Sticho mortuo liberari eũ. Si ante diem legati cedentem alter mortuus fuerit: alter, qui supererit, in obligatione manebit. Cùm autem semel dixerit hęres, vtrum dare velit: mutare sententiam non poterit, & ita etiam Iuliano placuit.

IN HOC text. non est opus diuisione: quia ipsius dicta per se patent. Et licèt Doct. communiter transeant cum summa Barto. est tamen defectiua, prout ex tex. patet.

Nota primò ex text. quòd vbi alicui statuitur terminus ad aliquid faciendum, & ille intra talem terminum non facit: videtur prohibitus per statuentem post eundem terminum id facere: siue is qui statuit sit testator, vt hîc, siue sit iudex, vt in l. Si ea, C. Qui accu. non po. & in l. Titia, ff. de Accusa. & in l. Mancipiorum, infrà de Optio. lega. quas ll. hic adducit Barto. Sed lex, Mancipiorum, non bene probat: quia iudex ibi prohibuit expresse post tempus facere, hoc est eligere. Tamen est singul. in vno ad istius nota. declarationem & condimentum.

1 †Videlicet, quòd etiam post lapsum temporis per iudicem præfixi, est locus purgationi moræ re integra. Et ita videtur iste text. intelligendus, scilicet quòd antequam intersit legatarij aliquid: & sic re adhuc existente integra, hæres possit eligere quem velit: etiam elapso tempore per testatorem præfixo ad eligendũ. Sed Pau. de Cast. hic colligit simpliciter ex isto text. contrarium in simili: imò quòd terminus per testatorem statutus censetur terminus peremptorius & vltimatus: ita quòd post illum non liceat ei, cui per testatorem talis terminus fuit præfixus, moram purgare. Quod videtur contra dictam l. Mancipiorum, vbi videtur probari oppositum in

 terminis

terminis fortioribus, vt. s. tetigi, scilicet, quòd etiam si per iudicem post aliquem præfixum terminū sit quis prohibitus expresse facere seu eligere, nihilo minus possit moram purgare. De cuius legis intellectu remitto me obiter ad Aret. in l. Si quis ita, s. de Vulga. & pu. qui videtur melius loqui in hoc, quàm Ioan. de Imol. & Alex. ibi, prout ibidem dicit Iaso. Et licèt velit quis dicere, q̃ iste text. loquatur in termino per testatorē præfixo, ibi verò per iudicem: tamen est considerandum, q̃ Bart. hîc æquiparat eosdē duos casus, scilicet quando per iudicem, & quando per testatorem terminus fuit statutus seu præfixus. Et id quod retuli. s. dicere Pau. de Cast. in notabili, quod dixi eum elicere ex hoc tex. fuit secunda summa Bald. hîc, qui addit idem esse in contractibus per l. Qui fundū, ff. de Contrahen. empt. Et idem quod Bald. & Pau. de Castr. not. hîc Ioan. de Imol. Et præterea vult idē Bald. 1. no. quòd si terminus assignatus est exequutoribus, post talem terminum non possunt sese intromittere de exequēdo quicquid sit: licèt Bar. æquiparet hos duos casus. Tamē q̃d Bal. Pau. & Ioā. de Imo. dicunt, videtur potiùs tenendum, scilicet, quòd terminus per testatorem præfixus est peremptorius & vltimatus, & post eum non est locus purgationi moræ, eà potissimū ratione: quia vbi exequutio facta est à iure, mora deinceps non est purgabilis, vt tenet Bart. in l. Si insulam. 4. quæstione, nu. 19. ff. de Verbo. oblig. per l. Si is cui, §. isto tit. & ibi Alex. 11. fallen. dicit hāc esse magis cōem opi. Doctorum. sed ita est in re proposita quòd post terminum per testatorem appositum, electio deuoluitur ipso iure ad ipsum legatarium per hanc l. igitur, &c. Sic ergo æquiparatio Bar.

Comprobatur q̃d Pau. & Ioan. de Imol. post Bald. dicunt contra Bar. qui tamē excusat vno casu de quo, in sequenti pagi.

de statuitione termini facta per testatorem, ad factam per iudicem, est accipienda ad illū solummodo effectum cōmunis allegationis, quæ vulgò per manus traditur, † quòd 2 permissum ad tempus videatur post tempus prohibitum. Ad quod summatur iste text. & notatur per Doctores cum concordantijs traditis per Alberi. hîc. Qui inter alia adducit l. Titia Seio, §. Vsuras, infrà isto titu. & est bonus text. in l. Sicut, §. fi. ff. Qui. mo. pig. vel hip. sol. vbi p̄missio venditionis facta ad tempus non porrigitur vltra illud. Et ibi ad hoc notant illum text. Bart. & Bald. Ad quam rem vide innumeras remissiones per And. Tiraquel. in ope re retractus, fol. 335. nu. 44. cum sequen. Pariformiter è contra dicunt 3 Barto. & Doctor. † quòd prohibitum ad certum tempus, ipso iure post illud videtur esse permissum, per l. Imperator, ff. de Postulan. vbi probatur, quòd sententia temporalis & ipsius effectus non durat post tempus: & ita summat Bald. ibi, & idē tenet Bald. met per illum text. in c. Ex literis, col. 2. de Consti. Ad idem etiā facit l. Pater filiū, §. Fundū, §. tit. 1. de Lega. 3. allegata per Pau. de Cast. hîc: vbi prohibitio alienationis facta per patrem ad certum tempus in testamento designatum inducit permissionem ipso iure post idem tempus, vt res possit alienari. Et ibi notant Barto. Bald. & Alberi. Ad idem confert notabil. decisio Bald. in l. Voluntas, C. de Fideicom. vbi ipse motus dicto. §. Vsuras, tenet: quòd si statutum disponat, quòd vxores rebellium perpetuò sint bānitæ, tales mulieres statim quòd sunt viduæ possunt stare in ciuitate. Quod est valde notabi. propter verbum, perpetuo, quo Bald. vtitur.

Vnde

De eadé re, notanda illatio i materia prohibitionis alienationis q̃ fit assiduè: præsertim in cõfectionibus maioratuũ, vniuersaliũ: itẽ & vinculorũ (quę vocant) particularium.

Vnde rectà potest inferri sumpta cõsequentia de tempore ad personas: quòd si testator prohibuit alienari fundum extra descendentes ipsius, etiam quòd dixisset, vt perpetuò esset inalienabilis extra descẽdẽtes ipsius: eo q̃ volebat eũdẽ fundũ ꝑpetuò remanere apud eos. Nihilo seciùs tamen cessantibus descendentibus alienatio posset fieri per vltimum possessorem descendentem in quemuis extraneum: quia intelligitur perpetuò, id est extantibus descendentib⁹ quantocunque tempore supersint. Cæterum eis deficientibus qualitas perpetuitatis eis adhærens, eosque qualificans euanescit, vtpotè subiecto deficiente. Ad quod facit l. A filia, §. Alumno, ſ. ad Trebel. quod est valde signandum ad declarationem prædicti. §. Fũdum, & eius quod Bar. & Docto. ibi & alibi dicũt per illum text. Ratio est aperta: tũ ex eo quod s. proximè dixi de qualitate: tũ etiã quia causa prohibitionis ampliat, & restringit prohibitionem ad & secũdum & vltra terminos eiusdem causæ, super qua fuit prohibitio fundata, vt in l. Cùm pater, §. Dulcissimis, ſ. isto titu. & tenet Bart. in eodem. §. Fundum, & sic si ratio prohibitionis concernat solum fauorem descendentium, vt in prædictæ illationis exemplo patet, quòd perpetuitas ꝓhibitionis restringitur ad eos tantũ. Et ad hanc secundam regulam Doctorũ, Quòd prohibitum ad temp⁹, &c. est etiam glo. no. in. c. In primis, in versic. Sex mensibus. 2. quæstio. 1. vbi allegans prędictam l. Imperator, dicit: quòd priuatus ad certum tempus post illud censetur ipso iure restitutus. Et faciunt etiam alia iura in idem hîc adducta per Paul. de Castr. & alias remissiones, vide etiam per Tiraque. vbi. s. nu. 46. cum sequenti.

vbi ponit alias duas regulas è contrario de permissione post tempus, & prohibitione post tempus. Aliqua tamen ex his quæ hîc traduntur omisir: quanuis alia plura remissiuè tãgat. Quę lex Imperator (vt ad eam redeam) allegatur in practica communi

4 † quòd si quis in pœnã delicti per eum perpetrati ponatur ad confinia (vt dicunt) vel extra confinia. Vulgariter dicitur, El destierro tẽporal por tãtos dias, meses, o años precisamẽte. post lapsum illius temporis absque alia licentia vel mandato iudicis, qui eum condemnauit, vel successorum illius, potest redire ad vel intra priora confinia, vel ad ciuitatẽ à qua fuit expulsus. Ad quod etiam bene facit glo. in. c. 2. in versic. Infra sex menses, de Conce. præben. quasi in sẽtẽtia iudicis fuerit sibi data redeundi licẽtia: qui ex quo condemnauit eum ad certum tempus, videtur indulsisse, & præstitisse licentiam redeundi post tempus, vt esset ipso iure tutus, vtpotè repositus tacitè post tempus ab eodem iudice in pristino statu, id est antequam relegaretur. Circa hoc vide quod dicit Pau. de Cast. in d. l. Imperator, vbi referens Bal. tenet contrarium: dicitq; sine aliquo fundamento, quòd audiuit à Bal. legente, de facto fuisse decisum contrariũ, & fuisse amputatum caput cuidam confinato, qui redierat sine licentia iudicis. Hodie verò per l. Parti. quæ est. l. 10. titu. 31. 7. Part. 1. respon. confinatus ad tempus per Principem si redeat absque illius licenria, patitur pœnam duplicationis tẽporis ipsius relegarionis: & sic in Principe relegãte ad certum tempus seruaretur prædicta l. Partitæ. In iudicibus autẽ inferioribus, qui imposuissent prędictã pœnam, & non fuissent comminati mortem, contra redeuntes quando-

cunque ſine licentia eſſet tenẽdum quod prædixi, per dictam l. Imperator, quòd liberè poteſt confinatus reuerti: quicquid Bald. & Paul. dicant. Qui (vt dixi) loquuntur contra illam l. Et re vera ipſi non aſtruunt contrarium: ſed referunt vel truculentiam vel imperitiam illius iudicis, qui nõ ſeruauit l. Imperator, ſed fortè in cauſa fuit id quod prædixi: quia comminatus fuerat mortem, ſed perperam & iniquè fuit factum. Quia talis cõminatio pœnæ fit, vel fieri debet, ſi reuertatur. ̄j. terminũ limitatũ: non autem poteſt vltra extendi. Vt ſi fortè iudex adiecisset, quòd talis confinatus non poſſet vnquam redire ad ciuitatẽ ſine nouo mandato ſub certa pœna, quod præceptum vel comminatio non debet fieri: quia contra mentem eiuſdem l. Imperator, niſi relegatio eſſet perpetua. i. exilium.

Contra Bal. & Pau.

Deinde ſolet allegari iſte tex. ſecundũ Albe. quòd propter negligẽtiam primi non eligentis deuoluitur electio ad alium. Ad idem l. Cùm quidã ita, & l. Peto, §. Fratre, ̄j. eo. Et iſta deuolutio electionis de vno ad aliũ, quæ ob prædictam negligentiam fit in legatarium in caſu huius tex. non fit ex natura legati alternatiui, prout (ſecundum Bal.) vult glo. in l. Lucio, ̄j. iſto titu. cõtra quam tenet ipſe Bal. hîc: dicẽs, glo. illam non procedere, quando verba exequutiua fuerunt ad hæredem directa, prout hîc, vt q a teſtator hęredi dixit, dato: certè imò glo. illa vult idem quod Bald. alio tamen reſpectu, ſcilicet electionis importatæ per verbũ exequutiuũ, vt p tale verbũ ad hæredẽ directò cenſeatur ſibi conceſſa electio in legato alternatiuo. Et ſic glo. illa non accedit ad iſtud propoſitũ, ad qđ allegat eam Bal. q a nullatenus loquit' in deuolutione electionis, quæ fit ad aliũ: ſed ſcđm eundẽ Bal. & ſic (redeundo ad ̄s. proximũ intentũ) iſta deuolutio electionis fit ex natura termini per teſtatorem præfixi: cùm appoſitio talis termini reſpiciat fauorẽ eius cui aſſignatur, vel apponitur: interim (in q̃) dum terminus pendet, prout hîc reſpexit fauorẽ hæredis, vt in l. Ex his, C. Quando dies leg. ce. & in l. Eũ qui, ̄j. de Ann. lega. poſtea verò reſpicit fauorẽ alterius ad quem fit deuolutio, prout hîc reſpexit fauorẽ legatarij. Allegat. no. tex. in. l. Quãdiu inſtitutus, ̄s. de Acquir. hęre. Vel poteſt dici, quòd iſta deuolutio fiat ex natura cõditionis extinctiuæ, importatæ per iſtã dictionẽ, dum: per quam patet, q hærede non eligente, electio per teſtatorẽ ſibi data extinguitur: ſaltem ope exceptionis, per ea quæ Bart. tradit in l. 1. nu. 15. in verſic. Aliquando iſtę dictiones apponũtur. iũcto verſi. Aut circa obligationes merè perſonales, ̄j. de Condi. & demonſt. quantũuis iſta non poſſit dici perſonalis obligatio: ſed potiùs quædã facultas. Siue ergò ipſo iure extinguatur, ſiue ope exceptionis: reſultat idem effectus deuolutionis faciendæ in legatariũ. Sed cauendũ, quòd cùm hîc appoſitũ fuerit certũ tẽpus, non videt' q dictio, dũ, capiat' tẽporaliter, vt ibi loquit' Bart. ſed potiùs videtur capi taxatiuè pro, dũmodo, vel pro, dũ tamen: quæ ſunt dictiones conditionẽ importantes propter taxationẽ ab eis deſignatã, vt per Bar. in eadem l. 1. & ſic elapſo tẽpore conditio inducit verũ argumentum à ſenſu oppoſito, vt ibi dicit Barto. col. 2. & conſequenter cenſetur per reſtatorem diſpoſitum in caſu non factæ electionis intra tẽpus: ſaltẽ q electio extinguatur vel expiret: & ex conſequenti transferatur in eum, ad quẽ fuit voluntas vltima directa. i. in legatariũ. Nam

Ad intelle. glo. in l. Lucio, ifra. eo.

Intelle. ad iſtum tex.

Nam ad nullũ alium, nisi ad eum, potuit electio devolui: quùm testator eius contẽplatione principali legandò disposuit. Et iste est expeditus intellectus ad istũ tex. Et in istius notabilis cõprobationem plura adducit Albe. hic ad fi. & inter alia adfert l. fi. C. Qui admi. vbi iuncta lectura glo. quæ cõmuniter tenetur, secũdũ Aret. & Moder. ibi, Probat, quod si proximior in gradu repudiet bonorũ possessionẽ, tẽpus eiusdem bonorũ possessionis petendæ è vestigio sine continẽter incipit currere sequẽti in gradu, vbi gloss. citat optimam l. Si quis hæres ita, ff. de Acquirẽ. hære. vbi hæres ita script⁹, vt intra certũ tẽpus adeat hæreditatẽ: & si non ita adierit, alius ei substituatur, & prior hæres antequã adiret, decesserit: decidit ibi tex. indubiè substitutũ non debere vltimum diẽ aditionis, id est præfixum à testatore aditioni, expectare. Et sic probatur in d. l. fin. iuncta d. l. Si quis hæres, quod omissio, vel repudiatio, vel negligentia, vel impotentia adeundi primi vocati statim devoluit ius repudiantis, vel omittẽtis ad alium. Et ex prædictis ll. videlicet ex l. vlti. & l. Si quis hæres ita, dicit vtrobique Pau. de Cast. se cõsuluisse, quod stante statuto quod quis teneat appellare intra tot dies, & intra totidẽ, vel plures alios sequẽtes sese corã iudice superiore præsentare, prout etiã cavetur l. 3. tit. de las appellaciones lib. 3. Ordi. Si quis condẽnatus appellavit statim primo die ex assignatis ad appellandum, continuò vel in continenti post appellationem interpositam currit tempus præfixũ sibi ad eam prosequendam. Sed contrarium tenet Alexand. in eadem l. fin. vltimis verb. per text. cum gloss. quem Bald. & Ange. dicunt ibi esse singul. in l. Si quis libellos, C. de Appellatio. vbi appellans potest quandocunque intra terminum datum ad appellãdum pœnitere appellationis interpositæ: & appellare ad alium superiorem, ad quem etiam possit talis causa devolvi. Ergo totum tempus concessum ad appellandũ censetur concessum in favorem appellantis, qui fuit condemnatus: & sic tempus appellationis prosequendæ non currit sibi: nisi post lapsum totius temporis dati ad appellandum. Et non ilico post appellationis interiectionem, vt aiebat Pau. de Cast. cuius decisionem impugnat etiam Cor. ibi per eandem l. Si quis libellos. Sed Areti. in d. l. Si quis hæres ita, tenet decisionem Paul. de Cast. per glo. vlti. cum text. in cle. Sicut, de Appella. Sed certè glo. illa in versi. Itẽ cùm decẽ dies: in quo versi. vult Are. eã allegare, loquitur de termino dato ad appellandũ absolutè: sed nõ loquitur post diẽ interpositæ appellationis: quo casu loquitur Pau. de Cast. Et contra eam inevitabiliter vrget tex. in eadem cle. in prin. & glo. quæ dicit, quòd terminus appellationis nõ computatur in anno fatali, intelligitur (vt dixi) ante interpositionem actualem appellationis: etiam si vltima hora interponatur. Nam si post eam interpositam dixisset, loqueretur contra text. super quo est sita: & sic Areti. (salua ipsius pace) non bene allegat gloss. prædictam pro decisione Pauli: quia imò, vt dixi, text. in eadem clemen. est in cõtrarium: & gloss. nihil probat. Miror quòd de hac contrarietate, imò neque de ipsa decisione Pau. de Cast. neque Iaso, neque Decius, neque Curtius verbum vllum faciant in eadem l. fin. Forte in hoc puncto posset ita concludi: quòd si condemnatus appellavit statim, & intra totũ temp⁹ per statutũ vel legẽ assignatũ

Notãdæ cõsiderationes ad l. Ordin. tertiam tit. de las appellaciones. lib. 3. Ord.

Resolutio vltra doctores.

ad appellandum, non mutauit, vel non variauit appellationem: & tunc computabitur sibi dies prosequutionis à tempore appellationis interpositæ. Idem si appellatus recepit appellationem, vt quia adhæsit eidem, vel sua (id est appellati) interfuerit non renuntiari appellationi per appellantem: quibus etiam casibus appellationi non poterat per eum renuntiari, vt tenet Imo. & Abb. in c. Ex parte secundo de Rescri. vbi Feli. col. 2. dicit ita teneri per omnes: & his casib⁹ possit procedere decisio Pau. de Cas. sed eis cessantibus, procedit contraria opinio: quia regulariter decisio seu dispositio d. l. Si quis libellos, locum obtinet, scilicet, vt appellans in distinctè possit ab appellatione per eum interposita recedere seu ei renuntiare: præterquam in prędictis casibus specialibus, vbi idem Pau. tenet quod Inno. vbi. s. allegans Spec. & Cy. & ibidem amplius dicit: quòd etiam ob solam citationem appellati & ipsius comparitionem non posset appellās in eius præiudicium appellationi renuntiare, & secundum hoc d. l. Si quis libellos, quæ tribuit intra tempora appellationis facultatem mutandi appellationem, ipsi appellanti, & sic loquitur in fauorem ipsius, loquitur cum effectu, & re ipsa, mutauit appellationē ab eo interpositam eidem ex potentia renuntiando in totum, vel appellādo ad alium, secundum vtranque lectu ram glo. ibi, communiter approbatā: non autem loquitur quoad solā potentiam vel possibilitatem appellandi: quia si appellauit intra debitum tempus putà hodie per prædictam l. Ordi. intra quinque dies, & non mutauit appellationē intra eosdē quinque dies, vel residuum ex eis & sic non est vsus fauore suo per eand. l. si bi concesso, tempus quod cucurrit ad implendū quinq; dies post interiectam appellationem computatur in tempore prosequendi appellationem: etiā si non subsit aliquis de casibus prænotatis, in quibus aut eorum quolibet appellatio non est mutabilis, sicque opi. Pau. de Castr. quem. s. retuli Aret. sequi, est verior, & in eam inclinat intētio cōsuetudinis patronorū causarum exercitatorū qui appellant vltima hora illorum quinq; dierum. Et certè allegatio Alex. de l. illa, Si quis libellos, contra Pau. est nimis generalis, & non vrget: quia quod illa lege dicitur, vel prćsupponitur, scilicet: illud tempus esse in fauorē appellantis, intelligitur (vt dixi) si ipse illo vtatur, & sic non infertur, q̄ fauore resoluto per non vsum ex eo, resultet effectus, vt dies præfixi ad prosequendū appellationem nō currant nisi post eorum lapsum: neque id est de intentione illius l. neque alterius. Fauor enim consumptus per non vsum nihil operatur, vt dicimus de actu nullo aut inualido, qui nō solet regulariter effectū operari. l. Non putauit, §. Non ququis, ff. de Bono. posse. contra tab. l. 4. §. Condemnatum, ff. de Re iudi. cum alijs multis iuribus & decisionibus per Feli. traditis, in. c. Ex tenore, colū. 2. cum sequen. de Rescriptis, in ornatū regulæ: non præstat impedimentum, de Regu. iu. lib. 6. Et re vera est clarū, quòd si appellans non mutat actu appellationem, possibilitas vel potentia illa mutādi eam quæ (vt est dictū) per illam l. cōceditur: appellanti, est (vt ita dicam) abhortiua, quasi caduca, vel caduca, & ita tollitur quod ibi Alexan. dicit, scilicet in d. l. fi. in vltimis verb. per illam. l. quòd facta appellatione non potest dici, quòd statim sit finita causa dilationis prout Pau.

de Cast. præsupponit. Nā esto quòd ita sit, quòd non est finita causa dilationis, id est fauor potentiæ mutandi ipsam appellationem interpositā: illa tamē causa dilationis, id est, talis fauor, pependit & suspensus fuit toto tempore residuo appellationis, eo autem elapso, fuit resolutus: quia appellans non fuit illo usus, & sic retro fingitur ipsum qui erat causa dilationis fuisse peremptum à tempore appellationis dudum interpositæ: & ex inde incepisse cursum temporis pro sequendæ appellationis. & ista est solida ponderatio vltra Docto. in fauorem Pau. de Cast. & Areti. contra Alex. & Cor. Et ista sunt notanda: quia in ll. Ordina. de hoc puncto tangentibus iste articulus non deciditur.

Ad rem ergo propositam redeundo, vltra omnia hic per Doctor. adducta in comprobationem prædicti notabilis bene facit tex. in l. Si maritus, §. Si negauerit, ff. de Adulte. vbi si marit° dixerit se nolle accusare de adulterio: statim incipit currere tempus sequentibus ad accusandum. Quem tex. commendat Aret. in eadem l. Si quis hæres: & sic facit pro Pau. de Castro, vbi. s. & eundem tex. inter multa alia iura allegat Albe. hic. Conclu- Conclusio. ditur ergo in superiore nota. quòd post moram hæredis in eligendo cōmissam, electio deuoluitur ad legatarium. Idem post moram tertij, vt in l. fi. §. Sed & si quis, C. Communia de lega. allegata per Bart. hic. Et propterea non abs re generaliter notat istum tex. Albe. hic. comprehendēs hæredem: item tertium extraneum & cæteros, videlicet quòd post moram ab hærede vel alijs in eligendo commissam, electio deuoluitur ad aliū, scilicet legatarium vel tertiū: licèt hic tex. loquatur in solo legatario: sed quoad hoc eadem ratio est in tertio, quæ in legatario.

Deinde no. quòd in vltimis volūtatibus ei qui semel elegit non est licitum variare, vt hic, & in l. Serui electione, in prin. s. titu. 1. & in l. Si pluribus, eo. titu. rationem ponit gloss. hic: sed non est perfecta, vt pote non

5 generalis. Ratio † autem generalis & communis, secundum Bald. est: quia vltimæ voluntates non debent esse in pendenti. Et alias plures rationes refert Iaso in d. l. Serui electione, in prin. nu. 15. Et est adnotandū, quòd inter alia Iaso ibi num. 18. concludit contra Areti. ibidem, dicens: quòd etiam vbi alicui à lege cōceditur electio, est loc° variationi vsq; ad actualem solutionem ex fundamentis per eum ibi adductis. Quod potest adaptari ad l. 52. in fin. in ll. Tau. Et vide l. 25. tit. 9. Part. 6. quæ ponit in primo responso eundem casum, cum versi. fi. istius l. Et est etiam obseruandum, quòd quanuis in electione sit differentia inter cōtractus & vltimas voluntates: tamen in declaratione est Atten. ad adaptationē, faciendā, ad l. 52. in ll. Tau.

6 secùs. † Nam is cui competit facultas declarandi, siue ex contractu cōpetat, siue ex vltima voluntate: si semel declarauerit, non poterit ampliùs variare. glo. est singul. & insigniter notanda in l. Quicquid astringendæ, in parte, secundum, in versic. Item & qđ dicit, cum versic. sequen. ff. de Verb. obligat. quam negat esse alibi Bald. in. c. 1. col. pe. de Consti. Et eandem glo. vt singu. notat Bald. met in l. Huiusmodi, §. Si Stichum, s. titu. 1. vbi dicit eam procedere tam in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus.

Est tamen notandum, quòd hæres (nisi sibi esset concessum per defunctum) non posset etiam semel declarare volūtatem defuncti obscuram. glo. est ordina. in l. Idem Pomponius scribit si frumentum, §. fi. cum tex. ff. de

de Rei vendi.& glo. in l.Inter stipulantem,§.1.ff.de Verbo.obliga.quas Bald.commendat in dicta col.penu. eiusdem primi cap.

7 Ex quibus† probatur, quòd facultas daclatandi, tam in contractibus quàm in iudicijs, quàm in vltimis voluntatibus non transit ad hæredem: nisi sibi esset concessum à defuncto. Facit l.Centesimis,§.fi.eo.tit.de quo videndus est omnino Bar.in l.Si quis à filio,§.Si quis plures,s. titu.1.& alij Doctores ibi post eum. Et hæc sufficiant in hoc tex. Cætera verò tradentur in l.Vnũ ex familia,in prin.j.eo.

Summarium.

1 *Designatio certi & determinati loci, in quo debeat esse pecunia, uel species deposita, uel sequestrata habet uim consignationis.*

2 *Conditionum uoluntariarum implementum debet esse specificum & præcisum, neq; inspicitur an intersit cuiusq; eas impleri uel nemine.*

3 *Species per quantitatem non autem quãtitas per speciem, æstimanda est.*

4 *Restrictio ad istam l. secundum ius hodiernũ.*

5 *Carpuntur Ioa. de Imo. & Pau. in relatione uerborum Bal. hic.*

L. Si pecunia.



SI pecunia legata in bonis legantis non sit, soluendo tamẽ hæreditas sit: hæres pecuniam legatam dare compellitur, siue de suo, siue ex venditione rerum hæreditariarum, siue vnde voluerit.



IN text.ibi, [*Legata*] adijciunt Doctor. scilicet, vt quantitas. Secùs si legaretur vt species: quia eo casu hæres non cogeretur necessariò ad pecuniam soluendam: si non reperiretur in patrimonio testatoris. per text.not.in l.Si seruus legatus,§.Qui quinque,s. tit.1. vbi si testator leget decem, quæ in tali arca habebat, & sic legauit quantitatem, vt corpus, vel tanquam speciem,& non reperiãtur nisi quinque, legatum non valebit, nisi duntaxat in quinque: quia censentur legata, vt species, vt in l. Cùm ita,§.species,j. isto titu.cũ alijs. Ad idem l. Sed si certos numos,s.tit. 1.& l. Si certos numos, ff. de Verbo. obligat.per quam l.Albe.ibi decidit quæstionem notabilem,dicẽs:quòd si testator reliquit certam pecuniam fratribus minoribus (quam habebat penès talem campsorem vel numularium) conuertendam in fabricam ecclesiæ,& si hæres non soluisset illãmet pecuniam, applicuit hæreditatem in qua eum instituerat cuidam alij monasterio capaci, & hæres in alios vsus consumat illam pecuniam, decidit Albericus quòd hæreditas est applicanda illi monasterio,ex eo quia fuit legata vt species, & per eũ amplius solui nequeat. Argumento illius l.in versicu. [*Neq; permutationem.*] Ad idem l.Talis scriptura,in versicu. [*Sed si legetur.*] & in l.Planè. 2.§. Sed si non corpus,s.titu.1.&l.1.§.Si decem quæ in arca,j. vt lega.no.caue.& Iaso in eadem l.Talis scriptura,refert quãdam decisionem Bart.in terminis similibus,& dicit se renuisse contrarium ibidem. Sed communiter Docto.ibi tenent cum Bart.quando pecunia esset deposita per consignationem in saculo factam. Secùs si esset deposita ad numerum: argumento l.Lucius,& l. Die sponsaliorum,§.1. ff.Depo.Et quia Iaso ibi nihil vrgens adfert cõtra cõem præfatam decisionem: quin imò ipsius motiua sunt leuia,

leuia, ideo cōmunis sententia Albe. post Dy. & antiquos in d.l. Si certos numos, & Bart. & aliorum in d.l. Talis scriptura, modificata inquam decisione Bart. vt. s. est dictum ad consignationem, est tenenda: sed cum subdeclaratione sequenti, videlicet, quòd quamuis prædicta modificatio Doctorum restringat prædictam cōmunem sententiā Bart. ad consignationem: tamen idem sit dicendum, si non fuisset facta alia consignatio præter designationē specialem certi & determinati loci. hoc est, quòd pecunia fuisset deposita hoc acto, vt
1 omnino † staret in loco certo & designato: & ad eundem locum testator sese in legando postea retulisset, vt per Pau. de Cas. in d.l. Talis scriptura: qđ etiā tenuit Bar. post glo. & Old. ibi in l. 1. §. fi. j. de Dote præle. vbi etiā Alber. Stat itaque huius articuli resolutio in hoc, an pecunia vel genus seu quantitas legetur vt genus, an verò tāquam species: videlicet cum consignatione: vel item cum designatione & circūscriptione certi & determinati loci, vt dixi, & rursus statim subijciam. Necnon alia cōsideratione vltra eos, videntur tenēdæ prædictæ doctrinæ Bat. & Albe. in retininis in quibus loquuntur: videlicet, quia præceptum testatoris de soluendo sub pœna, q̃ si hæres nō soluisset pecuniā, daret vineam, vel q̃ applicabat hæreditatem alteri, &c. est cōditionale, & conditiones † sunt formaliter & specificè implendæ, prout est ipsarum natura peculiaris ac genuina. l. Meuius, l. Qui hæredi, in prin. ff. de Condi. & demō. Quibus apparet, q̃ ad conditionū voluntariarum seu spontanearū per testatorē appositarum implementum, & existentiam, non attendit an aliquid intersit, nec ne: & ita cessat fundamentū Iasonis

Resolutio huius artic.

2

quod facere (& quidem infeliciter) tēptauit contra cōmunē, vbi. s. Et ad istius materiæ & prædictorū subdeclarationem non est omittendū id quod eleganter ponit etiam Albe. in l. Si certos numos, s. allegata, de Ver. obliga. videlicet, quòd aut ista verba designantia locum, putà quæ in arca sunt, adijciunt verbo dispositiuo, vt promitto vel lego decē, quæ in arca sunt: & tūc censet legata quātitas vt species: & ita p̄cedit l. Illa, & l. Sed si certos, s. titu. 1. superiùs etiā allegata cū alijs similibus, intelligendo vt. s. s. cū consignatione, vel cū designatione & circunscriptione certi & determinati loci, in quo debeat pecunia extare: vt puta in tali arca. Aut adijciunt verbo exequutiuo, vt lego cētū, quæ volo præstari ex numis, quos habeo in arca: & tunc illa centū censeantur legata vt quātitas: etiā si designaret certus & determinat⁹ locus dicēdo in tali arca, vel in tali loco talis arcę, vt in l. Quidā testamēto, s. tit. 1. vbi hoc etiā notat Pau. de Cas. post alios Doct. & in l. Paula Calimacho, §. Iulian⁹, j. tit. 1. de Lega. 3. & ita sunt subintelligenda ea quæ dixi. s. Et ista est notāda đclaratio ad oīa illa. Cætera in hoc articulo vidēda sunt in d. l. Si q̃s seruū, §. 2. s. isto tit. vbi etiā istud & alia in p̄posito tradidi. Cōcludendū itaq; est in hoc textuali, prout in prin. dixi: q̃ tex. iste scđm cōmunem Docto. apostillā, cuius. s. memini, intelligit de pecunia legata ad numerum: & sic in genere: & cōsequenter nō nocet legatario, si pecunia in patrimonio testatoris non reperiatur: quum genus secundum rerum naturam. s. naturatā perire nequeat. l. Incendium, C. Si certum peta.

Cōis, huius l. intelle.

His prædeductis ex hac l. notandum est, q̃ vnū pro alio solui non potest creditore inuito, quāuis debitū descendat

descendat ex causa lucratiua: nam etiam eo casu pro quantitate debita non potest aliud solui. Sed quoad istum tex. res est clara, cuius ratio in promptu sese exhibet: quia cùm deberetur quantitas, illa non æstimatur per species: imò per contrarium
3 species† debent & solent per quantitates æstimari. l. Si ita fideiussorem accepero, vbi notant Bar. Pau. de Cast. & Docto. ff. de Fideiusso. Ad idem l. 1. ad fin. ff. de Contrahen. emptio. & text. in. §. Pretium, & in. §. Item pretium, Insti. eod. titu. præsupposita tamen regula illa, quòd vnum pro alio inuito creditore solui non potest, an sint dandi casus in quibus possit, hoc est quando species debentur, an possint solui aliæ species, vel earum loco solui quantitas vel econtra, videndus est notabiliter Bar. super hoc distinguens in l. 2. §. Mutui datio, ff. Si cert. peta. vbi Ias. ex dictis Barto. post glo. epilogat viginti casus, in quibus aliud pro alio, inuito creditore solui potest pro fallentijs ad regulam prædictam: & ibi post Iaso. vi. de Franc. Cur. & Ioan. Fran. cognomento Purpuratum, circa istum articulum nõ nulla punctuantes & addẽtes ad tradita per alios Docto. ibi.

4 Deinde aduertendum est, † quòd ista l. hodie non procederet, si hæres confecisset inuentarium: nam beneficio confectionis inuentarij iuuaretur, vt posset soluere de rebus hæreditarijs: si hæreditas non esset soluendo pecuniam legatam, secundũ Bar. hîc per tex. in l. fi. §. Et si præfatam, in versic. [Si uerò.] C. de Iure delibe. Sed contrarium nõ facta mentione Bart. videtur tenere Bald. post Iaco. de Are. imò quòd hæres non iuuetur in casu istius l. beneficio confectionis inuentarij: quin teneatur soluere legatarijs in pecunia numerata. Sed recte expendendo verba Bart. & Bald. hîc, nõ sunt inuicem contrarij: quia Bart. loquitur propriè in casu istius l. videlicet, quãdo in hæreditate non reperiretur pecunia legata: nam inquit ipse Bart. Hæc lex nõ procedit, &c. Postmodum dicit, Si eas non possit vendere. Ergo apertè loquitur, vbi in hæreditate defuisset pecunia. Et videtur vltra confectionem inuẽtarij requirere duo. Primum, quòd in hæreditate non remansisset pecunia tempore mortis testatoris, sed duntaxat species. Secundum, quòd post mortem testatoris tales res vel species non possent vendi, commodè inquam, id est sine ipsius hæredis nocumento, aut grauamine, vel molestia, vel iactura. Bald. autem loquitur argumentatiuè inducendo hanc l. quasi velit dicere, quòd ex hac l. à cõtrario probatur: quòd si hæreditas esset soluendo pecuniam legatam, id est, in hæreditate esset relicta pecunia legata, etiam hodie hæres cogeretur eam soluere: esto quòd inuentarium confecisset, & non liberaretur soluendo res hæreditarias in cor-
5 poribus.† Hinc patet Ioan. de Imo. & Paul. & de Castr. non bene referre Bal. hîc, in quantum dicunt eum loqui, vbi hæreditas non fuisset soluendo pecuniam legatam. Nam imò hic est casus Bartol. in quo quidem casu Bart. ipsi concludunt & bene: quòd cùm hæres grauaretur in quærendo & inueniendo pecuniam, & in supponendo seipsum oneri euictionis propter venditionem rerum hæreditariarum, si eam ipsum facere contigisset, grauaretur item alijs facti vexationibus, non teneretur ad venditionem rerum hæreditariarum, neq; ad quærendam & soluendam pecuniam. Et ita est verum, quanuis Bart. loquatur aliquatenus obscurè: dum dicit,

dicit, si non potest vendere. Nam debuisset adijcere, vel saltem sine præiudicio, vel incommodo, aut vexatione, aut iactura ipsius hæredis: q̃a Doctor. in casu Bartol. 1. quando in hæreditate non reperiretur pecunia legata, non faciunt vim: sed dicunt simpliciter, quòd ob euirandas prædictas vexationes non cogitur vendere: imò potest soluere de rebus hæreditarijs per prædictum. §. Et si præfatam, post princi. Sed saluando Barto. vt modò tetigi, idem voluit, quod alij, dicere: scilicet, quòd si non potest vendere absque suo, id est ipsius hæredis præiudicio, &c. vt infra etiam repetã. Et sic attentis talibus vexationibus & molestijs indistinctè dicitur non posse vendere res hęreditarias, quando in hæreditate non reperirur pecunia legata: quanuis Barto. (vt pędixi) videatur absolutè requirere quod non possint tales res vendi, vltra illud: scilicet, ꝙ nõ reperiat᷑ pecunia in hęreditate, & hæres confecerit inuentariũ. In casu autẽ in quo loquitur Bald. videlicet, vbi quantitas legata reperiret᷑ in hæreditare, licèt Ioan. de Imo. malè referat Bal. cũ negatiua, non: tamẽ re vera loquit᷑ eodẽ casu, & tenet contra Bal. in hoc. Imò ꝙ hęres hodie conficiendo inuentariũ, non teneat᷑ præcisè soluere quantitatem: sed valeat soluere de corporibus rerũ hæreditariarũ: nisi possit eas absq; suo periculo vendere, prout concludit Bald. in eodẽ. §. Et si præfatã, vbi tenet idem quod Bart. hic. Et sequitur etiã Ang. de Perigl. hic non faciens mentionem eius quod tenet. Bald. Albe. autem hic non aliter declarans, sed simpliciter sequutus Iacobum dicit, ꝙ hæres hodie inuẽtarium conficiẽdo non tenetur soluere pecuniam: non autem aperit, quãdo in patrimonio esset quantitas, vel non. Sed debet vt s. intelligi, quando non reperitur.

Resoluẽdo itaque istum articulum concludo, quòd vbi non est in patrimonio quantitas, res est expedita, si conficiatur inuentarium, & res nõ posset vendi, vel saltem non absque hæredis præiudicio: videlicet, quòd isto casu inuito legatario hæres poterit soluere speciem pro quantitate: & non cogetur soluere solam quantitatem, ex quo non repetitur in patrimonio testatoris, & res hæreditariæ non possunt vendi, vel salrem nõ sine hæredis incommodo, secũdum Barto. quod vltimum, vt dixi, est quodammodo regulare. Nam vt plurimum respectu habito ad vexationes censetur non posse vendere, ex quo quasi semper subest in vendeudo incommodum & vexatio ipsius, vt prędixi. Et iste est casus, quem Barto. hic decidit, suppletus vt est prædictum. Sed quando hæreditas est soluendo tam in quantitate quàm in corporibus, est casus dubitabilior: an confectio inuentarij tueatur eum à soluẽdo quantitatem præcisè, & possit soluere speciem. Et certè eo casu hæres inuito legatario non potest aliud pro alio soluere, etiam faciendo inuentarium, prout dixi velle Baldum hic: quia text. in eod. §. Et si præfatam, & quod per eum ibi dicunt Docto. dum ex eo notant, quòd propter beneficium inuentarij hæres potest aliud pro alio soluere, procedũt vbi pecunia nõ reperitur in hæreditate, vt colligit᷑ ex dictis Pau. de Cast. hic referentis id quod Docto. dicunt in eo. §. Et si præfatam. Si enim in hæreditate pecunia reperiretur, ad quid oporteret, vel expediret conferre hæredi electionem vel soluendi res hæreditarias, vel vendendi illas: quũ reperiretur, pecuniã hęreditariã in patri-

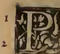
Resolutio not. in hoc articulo per quã cõcilia-tur varietas apparenter contraria, inter dicta Bart. & Bal. hic.

patrimonio testatoris relictam, esse sufficientem ad legatorum pecuniariorum præstationem seu solutioné. Et si bene aduertantur Bald. & Ioan. de Imo. videntur loqui in casu Bart. Et quanuis Bald. contrariaretur Bar. tamen Doctor. magis communiter inclinant in opinionem Barto. & ita est intelligendum id, quod. s. dixi Albe. dicere. Sed intelligendo Bald. vt. s. tetigi, quando quantitas reperiretur in hæreditate, non contradicit Bart. Et quia istius puncti, vt pote cõfusi, discusio erat valde necessaria & substanrialis in istius l. declararione, & Doctor. variè, trũcatè atque etiam corruptè in eo loquuntur, insteti aliquantispet circa illum.

Gloss. in hoc prin. ibi, Hodie secùs, debet referri ad id quod proximè in prin. dixit, secundum quod glo. ista vult idem quod glo. in l. In ratione, la. 1. §. Quod vulgo, ff. ad l. Falci. cum alijs concordan. traditis per Bar. Alexan. & Moderniores ibi. Ad quod est l. 10. titu. 6. Partit. 6. Non autem est referenda glo. in prædicto versi. Hodie secùs, ad casum istius l. neque loquitur in casu inuentarij, de quo dixi. s. Bart. hîc loqui.

In glo. versi. Vel, §. Quod ita: ibi, Secùs si tertius, reprobatur hæc glo. per Docto. communiter per tex. in l. Quibus dieb⁹, §. Quidam Titio, ff. de Condi. & demonst. vbi Pau. de Cast. speciatim not. illum text. contra istã glo. vi. eundém Paul. de Castr. in l. 1. ff. de Dona.

Summarium.



1 *Remittuntur hic in primis ad istius l. intell. tria euidentialia.*

2 *Idem sibi ipsi respectu unius & eiusdem debiti nullatenus potest esse obligatus.*

3 *Notabilis cautela, ut spurius possit capere.*

4 *In primo responso istius l. ponitur casus in quo actio, quæ est inutilis penès cedentem, potest esse utilis penes cessionarium, inducendo tex. prout statim inducitur hic.*

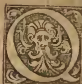
5 *Cautela notabilis ad exigendum & recuperandum debitum quod ex defectu probationis emergête aliàs non posset exigi.*

6 *Requisita quibus interueniẽtibus cautela Spec. & sequacium procedit optimè.*

7 *Exaggeratio præfatæ cautelæ, cum eiusdem subuerificatione.*

8 *Examinatur adamussim ac resoluitur intellect⁹ huius l. nec non ostenditur, quonam modo procedat tam de iure. ff. quàm antiquo. C. item & nouissimo authenticorum.*

L. Qui duos.



QVI duos reos eiusdé pecuniæ habebat, Titium atque Meuium, ita legauit. Quod mihi Titius debet, *M*euio hæres meus dato: quod *M*euius, Seio dato. his verbis onerat hæredem. *N*am cùm actiones suas hæres Meuio præstiterit aduersus Titium: videtur Meuius facto eius liberatus esse, & idcirco Seio hæres tenebitur. Si is, qui vnum reum habebat, quod is sibi deberet, duobus in solidum separatim legasset: oneratur hæres duobus satisfacere: vni actionem cedendo: alteri pecuniam soluendo.



HÆC lex summatur vt p Doct. Et ad istius l. ingressum præmittẽda sunt tria
1 euidẽtialia. † Primum est, quòd isti duo, Titius & Meuius de quibus hæc l. loquitur, erant duo rei debendi

debendi in solidum, vt sentit glo. parua hic, quam Pau. de Cast. ponderat, & sequuntur omnes alij Doctor. & probat ista litera ibi, [Eiusdem pecuniæ.] iuncta l. 2. ff. de Duo. re. deb. vbi Bart. Paul. de Castr. & Docto. Secundum est, quòd testator legans id quod sibi alius debet, qui re vera erat debitor, videtur legare actionem: & hæres eam cedendo liberatur, vt in l. Si sic, §. primo, cum sequen. suprà titu. 1. quam hic allegat gloss. Tertium est, quòd vnus & idem respectu vnius & eiusdem debiti, non potest esse debitor & creditor, vt in l. Hæres à debitore, in prin. & l. Vrannius, §. Sed quum duo, ff. de Fideiussor. & notant Bald. & Docto. per illum text. in l. Debitori, C. de Pactis.

His ita præmissis de intentione Doctorum hic, notat Barto. ex hac l. quòd quando hæres de mandato testatoris cedit actionem contra vnum ex correis, liberatur cessionarius: quod alibi clariùs non reperitur, secundum Bald. & est singulariter nota. secundum Barto. in l. Ex duobus. 8. quæstio. nume. 31. j. de Duobus re. Ratio est, quia cùm teneatur in solidum, nisi ita esset, idem
2 † remaneret sibimet obligatus: quod esse non potest, vt modò præsupposui. Idem & fortiùs inquit Bar. quòd liberatur ab hærede cedente is, cõtra quem facta est cessio, id est alter correus debẽdi, qui est Titius in casu istius l. Et ad hoc vltimum satis consonat l. Si sic, §. fin. suprà. tit. primo, quod procedit etiam si liberatio esset per testatorem facta de vno ex reis debendi, & alius correus debendi esset incapax. Text. est nota. in l. Si is qui duos, ad fin. infrà de Libera. legata. quem Bartol. allegat in prædicta quæst. 8. nu. 31. quam l. Si is qui duos, inducit ibi ad quæstionẽ no. Bar. post Dy. necnon Sali. in l. Societatem, la. 1. ff. Pro so. & Bald. in
3 l. 1. 14. quæst. nu. 16. C. eo. tit. † vbi tradunt vnã cautelã, per quã indirectè filius spurius efficitur capax bonorum paternorum: videlicet, ꝙ talis filius spurius contrahat societatem omniũ bonorũ cũ filio legitimo vel alio, qui filius vel ille alius socius postea instituatur hæres per patrẽ talis spurij. Nã talis hæres tenebitur sibi communicare ratione societatis bona, in quib⁹ successit: & sic spurius erit capax illi⁹ partis bonorum paternorum, non vi successionis, sed societatis. Et illam cautelam per l. prædictam, Si is qui duos, in fine, approbant Docto. præfati non apparente fraudis indicio. Et plures commendationes illius l. Si is qui duos, colliguntur per Andre. Tira. in opere retract. fol. 246. nu. 30. vbi etiam meminit prædictæ decisionis Dy. & Bart. Et id quod prædictũ est, ꝙ cessionarius liberatur ab hærede cedente, intelligit Barto. procedere, vbi cessio nõ fieret ad cõmodum cedẽtis: sed cessionatij, vt hic. Quasi velit secùs esse dicendũ si constitisset, testatorẽ voluisse eam fieri ad cõmodũ cedentis: nã tunc cessionarius nõ liberaret ab hærede: & consequenter imò neq; multo minus, & à fortiori liberaretur alius, per ea quę notat idẽ Bar. in d. quæst. 8. & in l. Facta, §. Si hęres. 1. j. ad Trebe. Et per hunc tex. iuncta l. Qui solidum, §. fi. j. isto titu. decidit Bart. hic quæstionem notabilem: quem vi. cuius decisionem sequũtur Bal. & Pau. Re vera tamen ipsi æquiuocant: quia in hoc tex. (vt prædixi) factum hæredis nõ est culpabile: sed
4 in quæstione Barto. & Docto. sic. † Et ex hac l. 1. respõso colligitur casus in quo actio, quæ est inutilis penès cedẽtem, est vel potest esse vtilis penès cessionarium. Nam ex quo testator legauit Meuio, quod sibi testatori Titius

debebat: hæres non poteſt petere à Meuio debitũ, & à fortiori neq; à Titio:& ſic actio erat cõtra vtrunq;, Meuium videlicet, & Titiũ inutilis penès cedentem, id eſt hæredem. Sed poſtquã eſt per eũ ceſſa ipſi Menio, eſt eidem Meuio vtilis aduerſus Titium, vt ab eo exigere poſſit prædictum debitũ ex cauſa vel ratione legari. Ad iſtud idem generale, eſt tex. cum glo. in l. fin. in princi. in gloſſ. in parte, Per ceſſionem, C. de Iure dot. quæ quidem gloſſ. allegat alium caſum, ſcilicet. l. Cùm is, ff. de Fideiuſſo. quam gloſſ. dicit Albe. ibi eſſe ſingul. & conducere ad multa: & ibi Salice. notat, & declarat illum text. 3. nota. in eodemmet propoſito. Ad hoc etiam eſt text. in l. Si abſentis, quem not. Salic. C. Si cert. peta. vbi etiam commendat prædictam gloſſ. Et illnm text. dicit ſingul. Ange. in l.
5 2. §. fi. ff. Si cert. peta. Et ex his † argumentatiuè poſſet imaginari cautela ſingu. Quòd ſi ad probandum debitum non habeam niſi vnum teſtem, quòd cedam alteri actionem, & ego feram teſtimonium in cauſa: & ſic probabitur debitum duobus teſtibus integris: & conſequenter reſultabit, quòd actio quæ eſt inutilis penès me cedentem, erit vtilis penès ceſſionarium: quia cùm non feram teſtimonium ad meum commodũ, ſed ceſſionarij, depoſitio mea erit valida. Argumento prædictorum iurium, & eius quod no. dicit Bal. poſt Bart. in l. Si cui, la, 1. §. Si Titio, ad fin. ſ. titu. 1. & in l. fi. §. In computatione, ad fi. C. de Iure delibe. in verſic. Item quid ſi hæres de debito non habet, &c. Et eius quod idem Bald. dicit in l. Dictantibus, in verſic. Quatuor enim modis, nume. 4. C. de Teſtamen. vbi ponit ſimilem cautelam, vt procurator litis poſſit eſſe teſtis, & redeundo ad ſuperius quòd teſtificari poſſit cedens in cauſa ceſſionarij in quæſtione rei ceſſæ: tenet in effectu Bald. contra Guilſ. in l. Si tibi decem, in lectura anriqua, ff. de Pactis, & eſt communis opinio, duobus concurrentibus.

Primum, quòd cedẽs nõ teneatur ceſſionario de euictione, vt quia ceſſit grauiť, itẽ in aduerſionẽ (quam riſicum vulgus appellat,) ipſius ſoliꝰ ceſſionarij. Secundum, q̃ ceſsio non fuerit facta in fraudem terrij debitoris, eo duntaxat prætextu, vt cedens valuiſſet teſtificari. Secundum Feli. poſt plures Doct. per eũ ibi adductos in ca. Inſuper, col. pe. de Teſti. Sed inquit ibi idem Feli. quòd artenro hoc vltimo req̃ſiro, cautela iſta, quæ fuit Specu. in titu. de Procuratore, §. fi. ad fi. ſit inurilis, fortè conſiderans q̃ nõ ob aliam cauſam poſsit fieri ralis ceſſio, niſi ob præiudicium terrij: & vt debirum poſſet contra eum probari, & ab illo efficaciter exigi per ceſsionariũ: & ſic videretur habenda pro expreſſa, vt per gloſſ. & Bald. Paul. de Caſt. & Modern. in l. Quanuis, C. de Fideicom. Et reuera ſi conſideremus rationem, quam Ro. conſiderat. con ſilio. 382. tenendo contra cautelam Speculato. de qua. ſ. quam etiam cõſiderant Docto. in donatore & venditore, etiã ſi nõ teneanť de euictione (licèt eã Fel. reijciat) deciſio & cautela Spec. nõ bñ procedit. Ratio ſiq̃dẽ eſt, affectio vnicuiq; naruraliter ingenita, vr cõtractꝰ p nos facti ſortianť effectũ: propter quã Docto. dicũt vẽditorẽ & donatorẽ etſi de euictione nõ teneanť, nõ eſſe idoneos teſtes in cauſa emptoris, & donatarij, vt tenẽt Petrus, Cy. & Ioan. Fab. in l. Omnibus, C. de Teſti. Anto. Ioan. de Imol. & Panor. in eodẽ ca. Inſuper, Bal. in l. Etſi ad te, C. de Falſis. Ratio iſtius

rationis

rationis fundatæ in tali affectione desumitur ex eo quod aliàs iura dicunt:neminem præsumi velle facere actum frustraneum,imò validum, & pari ratione durabilem quoad validitatē. l. Si miles qui destinauerat, ff.de Mili.testamen.Sine ergo ista ratione,quam tamen(vt dixi)Feli.reijcit, quanquam non sit spernenda,in d.c.Insuper, siue alia quam.s̄.dixi eū tenere,videtur quòd ista cautela maneat dubia.Sed re vera penitus intuēdo,cautela Specul.potest ex sequenti cōsideratione sustineri. Nā quoad primū inconueniens quo innititur Feli.scilicet , q̄ non potest alia causa præsumi cessionis, nisi præiudicium tertij,videtur q̄ Feli.non bene perpē
6 dat istud.Quia†si debitū sit verū,& à principio fuit probabile, quanuis ex post facto ex aliquo accidēti effectū est improbabile,vt puta vno ex duobus testibus defuncto , & cessio fuit facta ad meram vtilitatē cessionarij, & sic gratuitò: & per consequens ad cedentē non est peruenturū cōmodum ex suo testificatu : item q̄ neq; cedens debeat teneri de euictione, non prospicio quæ fraus creditoris cedentis possit contra tertiū,qui est verus debitor præsumi: quin potius est prouidentia ipsius creditoris, & exclusio fraudis ipsius debitoris nolentis soluere,qđ re vera debet : quæ & licita & commendata est in iure l. Cū pater,§.Titio,ante fi.j.eo.dū elegāter litera dicit, [*Nec uidetur dolo fecisse, cum fraudem excluserit.*] & in l.2.C.de Pōdera & Au.illa.lib.10.Et certè in casu vbi vtilitas nō esset regressura ad cedentē,vt.s̄. exemplificaui, cū alijs re-
7 quisitis.s̄.proximè punctuatis,†indubiè cautela est laudabilis,& nequaq̄ reprehendenda : imò fortius videretur dicendū, quòd etiam si commodū.i.recuperatio veri debiti resultaret in fauorē cedētis:si tamen saltem p̄ semiplenas probationes cōstitisset aliàs de debito, vel constitisset q̄ ille testis qui decesserat erat conscius de illo debito,vel p̄ alias præsumptiones & cōiecturas vrgentes in fauorē creditoris cedentis & cōtra cessionariū de ipso debito præter depositionem suā & alterius testis: non video quin iste cedēs, ex quo est verus creditor possit facere præfatā diligētiā cessionis ad suū cōmodū,vt.s.consequatur id qđ sibi est debitū, dū tamē sit p̄sona honesta & legalis, & quātitas debiti nō sit nimis excessiua. Et certè si tes attētè practicet̄ etiā in hoc casu. i.qn̄ cessio fieret ad vtilitatē cedētis. i.ad effectū recuperādi suū debitū, posset prædicta cautela procedere. Tamē in.s̄. proximo saltē casu. i. vbi vertit̄ cōmodū solius cessionarij, nō video q̄d eā impediat, intelligendo, vt.s̄.intellexi.s.interuenientibus seu concurrentibus pręfatis requisitis.s̄. recensitis. Et ad dignoscendū qn̄ cessionari⁹ possit agere de euictione aduersus cedentem vide Dec.consilio. 102.& vide omnino similē quæstionem,quam ponit Albe. post Spec.vbi.s̄.in l.Parentes,col.fi.in versi.Item quæro pulchram quæstionem,C.de Testi.licèt istę rationes in hac quæstione.s̄. deductæ non ex toto quadrent ad illam quęstionem Specu.& Alber.Et generaliter in hac materia cessionis actionū vltra ea quę Bar.pleno sermone tradit in l.1.ff.de Actio. & obliga.& in l.1.vbi etiam Bal.col. 5.& etiam Salice.C.eo.vide omnino Pau.de Cast.fundamentaliter (vt dicūt)loquentem post Doct.antiquos in d.l.Facta,§.Si hæres,1.j. ad Trebellia.& Bald.in l. Per diuersas,C.Mandati, nume. 11.à quæstione.7. vsque ad. 20. quæ est finalis: & in prædicta quæstione.7.decidit dubium elegās,

An prohibit° aliàs agere possit actionem suam non prohibito agere cedere, vi. eum ibi no. distinguentem aliquot casus: & vi. in alio proposito, simili tamen, eundē Bald. in l. Si quis iniquum, §. Si filius, ff. Quod quisque iuris. & Alex. in l. Filiusfa. §. Diui, col. 4. 5. titu. 1. Pau. de Cast. in l. Iurisgentium, §. Prætor ait, ff. de Pactis, & Bar. in l. Filium, §. Si quis. versi. Quæro dicit statutum, j. de Legat. præstā. & in l. Nō putauit, §. Non quæuis, j. de Bono. posse. cōtra tabul. & Bal. in l. Qui stipendia, & ibi quoque Salice. Paul. Alex. & Ias. C. de Procura. quibus in locis reperientur decisa plurima & memoranda in hac materia cessionis actionum vel iurium: & quæ sint ea quæ sunt cessibilia, & quæ minimè vide reduudanter Tiraque. in opere retractus, fol. 248. nu. 42. cū pluribus sequen. licèt articulū (quod illi prope peculiare est) non resoluat.

8 Et † ad istius l. (quæ mihi per difficilis videtur) intellectum, necessariò videnda sunt duo. Primum est, quo pacto procedat de iure. ff. & C. antiquo. Item secundum, quomodo procedat de iure. C. nouo & Authentic. Circa primum dicendum est, quòd cùm secundum communem conclusionem (vt hic dicit Rapha.) duo rei debendi ex causa onerosa habeant regressum adinuicem vnus contra alium: si vnus eorum soluat, subdistinguendo tamen, vt per Barto. in l. Reos, nume. 1. vsque ad fin. ff. de Duobus reis, dicendum est, quòd istius l. Decisio in primo responso non procedat in duobus reis ex causa onerosa obligatis: nam cùm vnus eorum soluendo totum, posset recuperare ab alio partem: ergo fortius posset obijcere exceptionem dolo facis, &c. ei cui facta esset cessio contra eū. Sicq; si in casu istius text. in. 1. rñso ambo essent duo rei debēdi ex causa onerosa, Titi° posset obijcere contra Meuiū exceptionē dolo facis, &c. & sic non teneret ei soluere nisi medietatē illorū centū, quorū spectabat ad ipsum solutio: & vltra illā medietatē non valeret legatū: & consequenter in. 2. rñso istius principij hæres nō teneret ad alia centum præstanda Seio legatario: sed ad cedendā ei actionē contra Meuiū, quæ (vt dixi) esset dūtaxat efficax contra Titiū in medietate debiti non vltra, secundū Rapha. Cu. hic: etsi non ita clarè loquat. Procederet ergo ista l. iure. ff. & C. antiquo, in duobus reis debēdi ex causa lucratiua: qui tamē nō essent socij, & promisissent ex causa donationis ipsi testatori centū in solidū. vel in duobus reis debendi ex causa onerosa in casibus particularibus, qui colliguntur ex distinctione Bar. in prædicta quæst. 8. in q̃busquādo sunt tales rei debendi in simul obligati, non recuperat vnus ab alio.

Circa secundum articulum Bal. hìc post Pe. tenet, quòd cùm hodie correi debendi ob beneficium diuisionis eis competens ex epistola diui Hadriani, teneantur in effectu pro parte, vt in l. fin. C. de Consti. pecu. & hodie non possit cedi vni, id est Meuio, contra alium, id est, Titium: nisi pro parte: ideo in alia parte remanet cessionarius, id est Meuius, obligatus: & sic cessat ratio confusionis: & consequenter cessat istius l. dispositio tam in primo quàm in secundo responso. Et sic illud quod hic præsupponitur secundum communem intellectū, quòd hæres soluat alia integra centū Seio legatario, hodie nō procedit: q̃a imò non tenetur soluere, sed Meuius cessionarius præstabit aliā dimidiā partē de centū eidē Seio legatario: quin imò

imò hæres cedet actionem Seio contra Meuium in alia parte. i. ad medietatem illorum centum, quæ fuerunt principaliter promissa per vtrunque reum debendi: & illam medietatem recuperabit Seius à Meuio per illam actionem cessam, vt. s. dictum fuit in primo puncto. Et hanc considerationem Bald. post Pe. dicit esse verissimam Paul. hic, & in eandem inclinat Rapha. Cuma. & cum ea videtur etiam Ioan. de Imo. transire. Solùm ergo (secundum Bald. & sequaces) procederet hodie ista lex, in casibus, in quibus hodie cessaret beneficium diuisionis, vt putà, quando ei esset renuntiatum: item quando essent correi ex vltima voluntate: quia illis non competit beneficium diuisionis, vt in l. Ille aut ille, in princi. ff. tit. 1. de Legat. 3. & in l. Si ex toto, §. Si ita primo, suprà titu. 1. de Lega. primo, & in l. In lege Falcidia hoc esse obseruandum, infrà ad l. Falci. secundum Bald. Item quando ex pluribus reis aliqui essent præsentes, & aliqui absentes, vel non soluendo. Quibus etiam præsentibus vel existentibus soluendo non competit beneficium diuisionis, lex ista remaneret in correcta, prout tenet Iaso in l. Non quocunque, §. Qui Gaium, suprà titu. 1. ad fin. Itaque eo solo casu, videlicet quando correi omnes essent præsentes & soluendo, lex ista hodie esset correcta. Semper tamen intelligo, quòd in casibus prędictis in quibus hodie cessat beneficium diuisionis, & in quibus Docto. dicunt, istam legem non corrigi, debeat subdistingui: an sint duo rei ex causa onerosa, & in eis l. ista nõ procedat per id qđ. s. dictũ est de iure repetitionis, qđ vnus habet cõtra aliũ. Sed si sint plures rei debendi ex causa lucratiua vel quasi, vel ex causa onerosa in casibus, in quibus inter eos non est locus repetitioni, de quibus per Barto. in d. l. Reos, colum. 2. procedat quod ipsi dicũt, & lex ista habeat locum: quia vnus non repetit ab alio. Et sic, licèt cesset diuisio inter duos reos ex causa onerosa: quia tamen non cessat ius recuperandi inter eos, nihilo minus per id quod dicit hic Raphaë. Cuma. restringitur valde hæc lex, & quod per eam Docto. dicunt in puncto diuisionis. Et ista est intentio ipsius Rapha. ad fin. qui postquam retulit id, quod Bald. dicit de beneficio diuisionis, concludit in alio puncto de recuperatione, prout dixi. Exrat ergo explicatio istius conclusiui intellectus circa primum punctum in hoc, quòd si Titius repetere potuisset à Meuio, si soluisset solidum testatori, prout est regulare (vt dixi) quãdo sunt correi ex causa onerosa, & hæres cessisset actionem Meuio contra Titium, ex quo Titius posset habere exceptionem dolo facis, &c. aduersum Meuium, & sic in effectu non teneretur sibi soluere nisi partem: licèt de rigore iuris Meuius recipiendo cessionẽ liberaretur in totum, & haberet actionẽ in totũ contra Titium. Tamen ex quo (vt prædixi) Titius in effectu non esset obligatus soluere: nisi pro parte, hæres non teneretur soluere Seio legatario secundo: nisi medietatem debiti, & non totum debitum: & illud quod solueret, id est medietatem debiti repeteret à Meuio condicendo ab eo liberationẽ pro parte: quia in effectu non fuit liberatus nisi pro parte, quæ sibi est soluenda à Titio: & pars quam debebat Meuius, est soluenda Seio secundo legatario: & sic hæres debet eam à Meuio repetere condicẽdo liberationẽ (vt dixi)

Animaduertendum.

Resolutio veri intellecta. 1. articu.

L 3 pro

pro parte l. Si quis accepto tulerit, ff. de Condi.ob causam. Nam si hæres cessit actionem Meuio simpliciter contra Titium, fuit prætextu illius causæ, saltem tacitæ, vt Meuius totum consequeretur à Titio. Causa ergo non sequuta, id est obiecta exceptione per Titiũ cõtra Meuiũ, legatũ Seij nõ debet in solidũ, & sic nõ duplicat, sed dbet solui Seio pars Meuij p hæredẽ: & idẽ hæres debet repetere à Meuio qui re vera debet suam partem. Et ista declaratio in hoc puncto est notanda: quia per neminem scribentium, quem viderim, hic neque alicubi tangitur: & nisi hoc modo declaretur, non video quo pacto ista lex in primo puncto possit intelligi, retenta punctuatione Raphaẽ. Et certè ista lex stat posita in magna speculatione & sub tilitate, punctuando ea quæ .s. diximus: si velimus ipsius intellectum resoluere & verificare: etiam attento iure nouissimo: & habeo ipsam pro subtiliore l. istius tituli ac minus per Doctores explicatam. Non omitto quòd Ange. de Peri. videtur aliter dicere, fretus autoritate Bart. in l.3.§.1.ff.de Duobus reis: vbi tenet, ꝙ beneficiũ diuisionis solum habeat locũ, quando duo in solidum obligã tur ex contractu ad aliquod diuiduũ præstandũ: quo casu si aliter est præsens & soluendo, potest peti beneficium diuisionis. Nam inquit Bar. ibi, ꝙ quantum ad duorum reorum con stitutionem nihil est innouatum p authenticũ, Hoc ita, C. de Duobus reis, & in corpore vnde sumitur: sed solũ quoad exequutionem. Sicque videtur velle, ꝙ ipso iure à principio per illud authẽticũ sunt in solidum obligati, & beneficiũ opponi debet ad exequutionẽ: & obligatio non diuiditur, nisi opposita exceptione illa de beneficio diuisionis. Et ideo dicit ipse Ange. quòd etiam hodie non videtur dicẽdum, ꝙ pro parte, pro qua posset opponi de beneficio diuisionis priusquam sit oppositum, cessionarius remaneat obligatus. Et hac ratione idem Angel. concludit, hodie esse idem quod olim: & quòd in nullo lex ista corrigatur per iura noua inducẽtia beneficiũ diuisionis. Quę opinio non est spernenda: quia text. in eodem authentico, ad fi. refert se se ad coactionem duorum reorum debendi quoad diuisionem debiti: & sic refert se ad exequutionem: nõ autem vult ꝙ debitũ sit à principio diuisum ipso iure. Ad quod etiã est bonus tex. in l. Si creditores, C. de Pactis: sed loquit̃ de iure. C. antiquo, ante iura authenticorũ. Quia tñ præcedens opinio est cõis, & Ang. nõ tetigit aliã difficultatẽ motã p Raph. de repetitione vnius correi ab altero: ideo in decisiuis non est ab ea recedendũ, cũ subdeclaratione & restrictione, de qua .s. dixi post Raph. licèt Iaso etiã in d. §. Qui Gaium, non referat plenè Raphaẽ. hic: quia non refert eũ circa prędictũ articulũ repetitionis, de quo prædixi. Quod miror, cùm sit valde substantialis in proposito. Cuius etiã articuli ipsemet Rapha. fuit oblitus (qđ magis miror) in eodẽ. §. Qui Gaium. Et ad istius l. declarationẽ adnotandũ est, ꝙ Bart. in intellectu rationis textualis hic positæ, quæ est: ꝗa facto Meuij hæres fuit liberatus, videt̃ sentire ppterã, in quã tũ vult, ꝙ hîc imputet̃ hæredi liberatio facta, seu quã fecit Meuio. Nã ex quo hæres non fuit in culpa, cùm de mandato testatoris fecerit prædictam cessionem Meuio, vt in l. Si sic, §. primo, suprà titu. 1. Vbi dicitur, quòd legato debito censetur legata actio ad debitum competens, & sic hæres

Intelle. cõis tenendus.

Pungit contra Bart.

hæres cedit ex præcepto testatoris, & ex legis autoritate: & consequenter est factũ necessarium proueniẽs ex testatoris voluntate, vt in l. Quid ergo, §. Hæres, ꝟ. titu. 1. ergo non est in aliquo culpandus. Quamobrem Paul. de Castr. istud fatetur esse verũ contra Bart. (etsi eum non referat) & dicit istud legatum duplicari ex voluntate defuncti: sed non declarat per verba apta quomodo ista voluntas eliciatur ex hac defuncti dispositione. Ideo clariùs & meliùs videtur altero ex duobus modis dicendum. Primò, quia de voluntate testatoris hæres tenetur vni cedere, & alteri æstimationem præstare. vt in dicto. §. Qui Gaium, secundum Albe. in secunda declaratione istius l. quia primam quam etiã ipse ponit non est bona. Qui text. in. §. Qui Gaium, clarè probat, quòd ista cessio facta fuit ex defuncti voluntate: dum ad verbum dicit, [*Eam conditionem hæredi suo constituit, ut is necesse habeat alteri actiones suas, alteri æstimationem præstare.*] Quem tex. singu. nuncupat Bal. in l. 3. C. de Noua. Vel aliter, & secundo modo potest euinci testatoris voluntas: quia cùm præsumatur scire iura, vt in l. Leges, C. de ll. & sciat vel scire debeat (quę paria sunt, vt in l. Quod te, ff. Si cert. peta.) quòd vbi est de intentione testatoris duplicare legatum, siue in specie consistat, vt in. §. qui sequitur post dictum §. Qui Gaium, siue consistat in quantitate, vt in l. Cùm centum, ꝟ. de Adimen. lega. duplicatur. Nam postquã testator hic iussit hæredem dare Meuio id quod Titius debebat: & sic in effectu & re ipsa iussit cedi actionem Meuio aduersus Titium: & consequenter Meuium liberari: & vlteriꝰ progressus est legando idem debitũ alteri, videtur, voluisse legatum duplicare. Vel potest aliter declarari, vt per Rapha. hîc, quem vide. Et ponderata vltra Docto. quòd versic. [*Si is qui.*] istius l. non debet legi vt paragraphꝰ de per se, sed vt versus cõsequutiuus ex pręcedentibus, siue cõtinuatiuus: & per eum declaratur text. in princi. istius l. in secundo responso, prout dixi eum declarare Paul. de Castr. vt sit sensus, quòd in secundo responso istius legis testator est visus multiplicare legatum de centũ, & valet quoad Seium in alijs centum, prout est etiã in casu sequenti, in versi. [*Si is qui.*] Et re vera argumẽtatur Iurisconsultus de legato facto de debito duorũ duobus, scilicet Meuio vno ex correis primo legatario multiplicando illud legatum. in vltimo, scilicet, Seio secundo legatario ad legatum factũ duobus de debito quod ab vno debebatur animo multiplicandi in vno ex ijsdem duobus legatarijs eandem quantitatem in solidum. Et in vero ante versum [*Si is qui.*] deberet esse dictio, ac, aut dictio, veluti: quæ sunt dictiones similitudinariæ & continuatiuæ: & ita conijcitur ex quodam spaciolo seu lacunula, quæ modò apparet in hac l. secũdum impressionem recognitionis Haloan. inter verba finalia principij, & literã Si is qui. Quod etiam sentit Paul. de Castr. & meliùs cæteris, in quantum legit versum, [*Si is qui.*] simul cum principio per modum casus similis, vel in simili ad secundum respõsum principij. Et ita etiam est de intẽtione Raph. Cu. hîc in versi. Item testator in duobꝰ locis: licèt postea faciat paragraphum, & non bene. Quanq̃ ex litera Pandectarum Florent. non appareat, istum versiculũ referri debere ad legis principium, necne. Ex quibus pro virili remanet (vtcunque potuimus) lex ista expedita: qua (vt iterum repetam) in toto hoc titulo

Atten. necessariam declarationẽ, versic. Si is qui, in secunda eademq; vltima huius l. parte.

non videtur mihi alia lex difficilior, neque obscurior: si quis speculationem ipsius internè velit penetrare. Et profectò in huius l. intellectu & perfecta resolutione animus nusquã quiescit, & Docto. hîc perperam declarant ipsius intentionem resolutoriam, vt possit iure hodierno esse vtilis in practica. Reliquum est cũ illo mecum insusurrare, in magnis & voluisse sat est.

Summarium.

1 *Eclaratio textualis Bal. quam sequuntur Io. de Imo. & Ange. de perigl.*
2 *Commemoratio prioris scripturæ, uel dispositionis, quæ fit in sequẽti scriptura repugnante primæ, inducit probationem uoluntatis testatoris fuisse reuocandi primam, estq; necessaria quando ambæ scripturæ fiunt in continẽti una post aliã, non autem quando ex interuallo.*
3 *Intellectus huius l. in. 2. parte ut loqtur in casu è contrario, cum eadem tñ qualitate primi casus seu responsi.*
4 *Duæ scripturæ in continenti una post aliam cõfectæ non censentur plures, sed una & eadem.*
5 *Subintellectus ad uersicu. Sin autem, in. 2, parte huius legis.*
6 *Quatuor corollaria ex huius l. intellectu manantia & satis conducibilia ad ipsius declarationem.*
7 *Intellectus ad l. Vbi repugnantia, de Regu. iuris. ui. suprà ubi etiam istud retuli.*
8 *Peruersio ordinis unius actus ad seipsum regulariter uitiat illum.*

L. Si idem seruus.

SI idem seruus & legatus & liber esse iussus sit: fauor libertatis præualet. Sin autem, & in posteriore scriptura legatus est, & euidẽs ademptio libertatis ostenditur: legatum propter defuncti voluntatem præualebit.

Seruo alieno hærede instituto, post mortẽ domini eius cui acquisita hæreditas esset, & libertatem fideicommissarium dari posse constat.

ISta lex summat, vt p Bart. & Doctores. In tex. ibi, [*Posteriore scriptura, &c.*] Bal. declarat
1 † tex. & sequuntur Ioan. de Imo. & Ange. de Perigl. quòd in postrema scriptura fuit facta cõmemoratio de libertate data seruo in prima, quæ cõmemoratio inducit clausulam derogatoriam ad primam. Argumenro l. Non ad ea, in versi. [*Quòd si purè.*] ꝟ. de Condi. & demonstra. Et quia Doctor. transeunt cum Bald. & nihil aliud subdeclarant, adde quòd illum tex. dicit ibi esse singu. Pau. de Cast. ad hoc, ꝙ dispositio vltima non tollit primã, quando ambæ sunt confectæ in continenti aut continuata scriptura. Nam tunc per vltimã non censetur à prima recessum: secùs in diuersis scripturis ex interuallo confectis, seu perfectis vel absolutis. In quibus si dispositio secũda repugnet primæ, vel non sit compatibilis cum prima, tollit primam, vt in l. Si quis eum, in prin. vbi Areti. ita declarat. ꝟ. de Vulga. & pupi. & ibi allegat not. in d. l. Non ad ea. Ad idem l. Si ita sit scriptum, in prin. ꝟ. eo. vbi ponuntur duo exempla. At si secunda in continenti facta repugnaret primæ inevitabiliter, neutra valeret, vt in l. Vbi repugnantia, ff. de Regu. iuris. Et in hoc stat differentia inter has dispositiones factas in continenti, & factas ex interuallo: quando inuicem repugnãt indissolubiliter vel contradictoriè: quia si in continenti, neutra valet, si ex interuallo, præualet priori posterior. Ratio, quia quando duæ scripturæ fiunt in continenti v- Atten. hanc differẽtiam resolutoriã.

na

na post aliam, & sic vno contextu, ambæ censentur vna. l. Lecta, in vers. [Dicebam.] ff. Si cert. pet. l. Hæredes palàm, §. fin. s. de Testa. l. Si quis eum, §. 1. cum glo. vbi de hoc tradunt Doct. signanter Areti. & Iaso. s. de Vulga. & pupi. Quo casu, id est in vnica di-
1 spositione repugnante in se ipsa, loquitur propriè text. in d. l. Vbi repugnantia, vt patet ex verbo [In testamento.] in numero singulari ibi prolato, & tangit Bald. illud declarans in l. 1. ad fin. ff. de Acquiren. hære. & j. repetam. Et ad id quod est dictum de dispositionibus coniunctis seu in continenti factis, quòd secunda non tollat primam, facit text. optimus in l. Quidam testamento, j. de Pecu. lega. vbi in similibus terminis huius l. dicitur, quòd non est vis, an primo legetur peculium seruo: & exinde in continenti in eadem scriptura continuata & consequutiua iubeatur esse liber, vel econtra. Quia in scripturis coniunctis seu continuatis non attenditur ordo vt ibi probatur, iuncta gloss. & ita summant illam l. Barto. & Alberic. ibi. Ad quod est etiam text. in l. Si certarum, §. Si eodem testamento, suprà de Mili. testamento, secundo responso. De cuius intellectu videndus est Paul. de Cast. in l. Seius, & Augerius, infrà, ad l. Fal. & ibi Alexan. in quãtum tenet contra Bart. in l. Paterna. testaméto, s. de Hære. insti. Ad idem l. 2. §. Prius, versicu. [Si quis ita.] s. de Vulga. & pupi. & Bart. in l. Quidam consulebát, nume. 11. in versicu. Sed quid si simul, ff. de Re iudic. vbi allegat dictum. §. Si quis ita, l. Talem, in princi. s. de Hære. insti. in argumentum. Ex quo patet ratio expositionis Bal. ad istum tex. secundo responso de scriptura posteriore loquentem, quòd cùm loquatur de scriptura in continẽti facta, sit necessaria probatio voluntatis testatoris, vltra eam quæ ex posteriore scriptura diuersa à prima, imò & eidem repugnãte resultat: & consequenter sit necessaria prioris dispositionis commemoratio, vt de-
2 clarat hîc Bal. † Illa enim cõmemoratio solùm requiritur in scriptura vltimæ voluntatis, quæ fit in continenti post primã, vt inquit text. in dicto versi. [Quòd si purè.] Et in vero iste tex. loquitur in scriptura posteriore, id est in sequẽte post primã in cõtinẽti: nõ autẽ ex interuallo, vt patet ex duabus dictionibus. s. [Sin autẽ &c.] hîc positis, quæ sui natura dicunt coniungere inferiora superioribus in iure, & eisdẽ aduersari in facto: quia æquipollent illis dictionibus, sed & si, de quibus per gl. & Bat. in l. Hoc amplius, §. De his, ff. de Dãno infecto, & in l. Sed & si lege,
3 in prin. ff. de Peti. hæredi. cũ alijs. † Et sic ponitur in hoc versi. [Sin autẽ.] casus cõuersus ad primũ, cũ eadẽ tamẽ qualitate: videlicet, quando in subsequẽte & cõsequutiua seu in cõtinẽti facta scriptura fuit seruus legatus, postquam fuerat iussus esse liber, in præcedẽti scriptura facta in cõtinenti ante: nõ autẽ ex interuallo vna, ante vel post aliam. Et ista fortè fuit intẽtio Albe. hîc dũ addit sup versi. [Ostenditur.] hęc verba: Et sic solus ordo scripturæ nõ attẽditur.
4 Nõ aũt dixit scripturarũ: † quia quando fiũt in cõtinenti (vt. s. dixi in versi. Ad idẽ l. Si ita sit scriptũ) nõ cẽsentur plures, sed tamen quando ex interuallo, cũ in eadem scriptura dicitur factũ, nõ solũ quod fit in eadẽmet, in diuersa tamen clausula subsequẽte: sed etiã quando fit in alia scriptura in cõtinẽti. Quẽadmodũ generaliter dicitur, quod id quod est factũ diuersis tẽporibus cõtinuatis: ita quòd nullus actus extraneus intermedius interueniat, videtur factũ vnico contextu. glo. est no. in l. Si quis eum, §. 1. in glo. 1. s. allega.

Quam ibi Albe. & Are. & nouissimi cōmendant, & tamen tex. ibi loquitur per verba prima fronte designantia interuallum: videlicet, [*Rursus alia hora, &c.*] & glo. in vtraque expositione ob contrarietatem vitandam exponit, id est ordine successiuo in cōtinenti, hoc est non interueniente aliquo actu extraneo intermedio. Bene facit glo. in l. In operis, vbi notant Docto. & in specie Fulgo. ff. Locati, & glo. in c. Nihilo minus. 3. quæstione. 9. Et plura de his quæ in continenti post actum fiunt, tradit And. Tiraque. tam implicitè, id est remissiuè, quàm explicitè, id est exemplificando in multis casibus in opere retract. char. 339. gloss. 5. per totam, vbi sunt. 28. numeri, in quibus de nulla alia re tractat per modum torrentis nisi de hoc articulo. Recurratur ad eum, quādo expedierit, vel opus fuerit. Ad prædicta etiam confert, quia posterius non dicitur necessariò id, quod fit ex interuallo post primum, quum etiam dicatur posteri' id, post quod nullum est. l. Si ex plagis, §. In cliuo, ff. ad l. Aquil. Item dicitur vltimum, vt in authentico de Nup. §. Super his, colla. 4. non habita consideratione an inter prius & posterius sit interuallum, an verò cōtinentia vel connexitas seu vicinitas actuum. Et istud inuincibiliter elicitur ex eodē. §. Quòd si purè, dum text. ibi expressim vocat posterius id, quod in continenti sequitur post factum. Nam in quit litera illa loquendo de scriptura in continenti facta, [*Nisi commemoratione superioris legati, posterius scriptum fuerit, &c.*] Est

5 † ergo sensus istius l. in versi. [*Sin autem & in posteriore scriptura.*] q. nō tm̄ qn̄ in eadem scriptura legatū serui ponit' post legatū libertatis tale legatū libertatis præualet, put est in casu è contrario posito in principio legis: scilicet, quando libertas postponitur legato prius facto in cōtinenti de eodem seruo: sed etiam quando in alia scriptura in continenti facta post legatum de seruo factum ponitur legatum libertatis eidem factum: nisi de alia testatoris voluntate in contrarium appareat, vt in exemplo Bald. quod ponit de mentione prioris scripturæ, vel per alias coniecturas, secū dum Rapha. Cu. Ex qua declaratione & intelligentia huius l. resultant

6 corollaria sequētia. † Primum, quòd in secundo casu istius l. commemoratio legati secundariò facti, fuit facta in scriptura in continenti subiecta post primam. Secundum, quòd si secunda dispositio legati esset facta ex interuallo post primā libertatis, non esset opus aliter constare de voluntate testatoris, prout tex. iste constare exigit: quia imò cùm esset contraria primæ dispositioni, ipso iure tolleret illam, siue prima esset circa libertatem legatam, & secunda circa legatum factum de seruo: siue è contra. l. Si mihi & tibi, §. In legatis, s. titu. 1. & d. l. Non ad ea, in princ. cū simi. Tertium, quòd si in secundo casu istius tex. non constitisset de volūtate disponentis in contrarium, tūc legatum libertatis primò factū præualeret alteri legato de seruo facto postea in continenti, id est cōtinuata scriptura subsequuta, fauore libertatis relictæ in prima p principiū isti' legis. Et ex hoc fluit quartum corollarium, quòd cessante fauore libertatis, neque constito de voluntate alia testantis, neutra dispositio specialis in continenti vel continuata scriptura facta præualeret alij, cùm vna esset alteri incompatibilis: & cōsequenter sese inuicem collliderent per tex. apertū, quem s. etiam adduxi in l. Vbi repugnantia, ff. de Regul. iuris,

iuris, vbi ad verbum dicitur: [*Vbi repugnantia inter se in testamento reperiretur, neutrum ratum est.*] vel secundum literam Pandectarum Flo. [*Vbi pugnantia inter se in testamento inueniuntur.*] & eadem est litera Haloandri. Et sic loquitur de repugnantia vnius & eiusdem scripturæ in se ipsa, id est de repugnantia vnius actus eiusdem scripturæ ad alium actum in eadem scriptura contentum, prout ipsa litera præ se fert: quia tunc excluditur præcisè consensus. † Et ita etiam illam
7 l. Vbi repugnantia, intelligit Bald. in l. 1. ad fin. suprà de Acquiren. hæredi. Ad idem bonus text. in capitu. Inter dilectos, in versicu. [*Cæterum.*] de Fide instrumen. & probatur in capitu. Si ea, in fin. 25. quæstion. 2. ibi, [*Et omnis scientia & lex in se diuisa destruetur.*] Necnon facit quod Bart. notat in simili in l. Prolatam, post initium, C. de Senten. & interlo. omni. iudi.
8 de peruersione † ordinis vnius actus ad se ipsum quòd vitiet ipsum actũ. Quod referunt & sequuntur Moder. signanter Aretinus & Iaso in l. 2. §. Prius, suprà de Vulga. & pupi. Et in hoc stat substantia & vis intelligentiæ istius text. etsi scribentes hìc ne vllum quidem verbum de hoc faciant. Sed quod prædixi, satis suadetur ex litera textuali, dum dicit, [*Fauor libertatis præualet.*] Nam solummodo Iurecõsultus innititur fauore libertatis: quasi apertè velit, quòd eo cessante, dispositiones ob earum mutuam incompossibilitatem vitiarentur. Non enim sese insimul compatiũtur legatum libertatis factum seruo, & legatum factum alij de eodem seruo, vt ex se patet. Suadentur etiam prædicta ex l. Seruum filij, §. Idem seruus, suprà titu. primo, vbi in casibus, in quibus legatum libertatis non valet, quorum tres ponuntur ibi, valet legatum factum de eodem seruo. ad idem l. Qui testamento, infrà eo. Quæ iuta allegat gloss. hìc. & est bonus text. in l. Si seruus legatus, §. Si seruus alienus, suprà titu. primo, quem Alberi. hìc post Dy. allegat. Attenditur ergo principaliter fauor libertatis, quo (vt dixi) cessante, etsi ambæ dispositiones possent valere in se ipsis, quãdo separatim fierent: tamen ex quo simul copulatæ vel coniunctæ inuicem repugnant, vitiantur: cùm propter mutuam repugnantiam non possint effectum sortiri, vt suprà est dictum. Et ex his iste text. (vt reor) apparet perfectè expeditus præter omnium Doctorum scripta: neque est credendum Bald. & eum sequentes aliter intellexisse, dum innituntur dicta l. Non ad ea, in versicul. [*Quòd si purè.*] Non omitto quòd per text. in eodem. §. Quòd si purè, iuncto notabili Paul. ibidem deciditur dubium quod posset in facto euenire, prout & aliás accidit. Si pater in vna clausula testamenti meliorauit filium in tertio bonorum designato in re certa cum vinculo maioratus in forma consueta apposito, & in alia inferiori eiusdem testamenti clausula meliorauit eundem filium in eodem tertio simpliciter absque aliquo vinculo, & designauit illud tertium in eadem re, iste filius habuit illam rem pro suo tertio vinculatam: eo mortuo, filius ipsius maior, vult habere eandem rem eodem modo vinculatam ac præcipuã, alij filij minores dicũt esse diuisibilẽ: quia ex scriptura testamenti, quæ in quã nũc eis innotescit, vel debet innotescere, per vltimã clausulã, quę est sine vinculo, vis fuit testator à prima

Dubiũ probabile, qđ ex facto olim euenit.

à prima,& à vinculo ibi apposito recessisse,per regulam generalẽ, quòd vltima voluntas posterior, &c. Veritas est, quòd in prædictis terminis ꝑ secundam voluntatem liberam nõ fuit sublata prima voluntas vinculata: quia est text. in dicto. §. Quòd si purè, quòd est in electione meliorati,&c. & cùm hic elegerit scienter igitur,&c. secùs si ex interuallo secũda dispositio esset facta post primã, puta in codicillo vel aliâs,quum per dictam regulam generalem, rum etiam per tex. in l. Auia, in princip. ꝟ. de Condi. & demon. Sed obstat aliquatenus tex. in l. Cùm seruus, ꝟ. de Condi.insti. Cogira si potest dici, ꝙ illa cõditio quæ fuit ibi repetita designabat causam finalem : quia non aliter testatrix relictura erat : nisi filius à patre emanciparetur. vid. Old. consi. 28. vbi loquitur in voluntatibus diuersis & diuersæ naturæ, scilicet inter viuos,& in vltima voluntate. Et videtur bonus text. in l. Si tibi certam, ꝟ. de Adi.lega. intelligendo, quòd ibi vtraque melioratio vel prælegatum fuit facta, in eadem dispositione: si autem filius primò melioratus, item & filius maior ipsius ignorauerunt secũdam dispositionem factam sine vinculo, quæ modò nouè apparet, non viderentur elegisse. l. 4. ff. de Opt. lega. & sic tertium diuideretur inter omnes filios respectiuè, prout & aliæ res per testatorem in bonis suis relictæ.

Ex hoc text. colligi potest iuncta declaratione Bald. ꝟ. memorata ad verbum,[*Ostenditur*] quam declarationem Rapha. extendit etiam ad quascunque alias cõiecturas, † quòd vbi
9 lex exigit probationem euidentem volũtatis defuncti, sufficit,talem voluntatem probari coniecturaliter,id est per legitimas cõiecturas:licèt aliter euidentia voluntatis non probetur. Ad quod etiam est text. & ibi ad hoc notant Bar. & Docto. in l. Licèt Imperator, post princ. ꝟ. titu. 1. & ibi notat Iaso tertio nota.& postea istud limitat dupliciter colum. 3. vbi est videndum cum aduertentia.

In. §. sequenti. Doctores nihil scribunt,& rectè:quia esset transcribere materiam l. Cùm filio, ꝟ. titu. 1. quam Bart.& Docto. ibi tradunt pleno sermone. Rursus non expedit insistere circa materiam l. Si quis duobus, quæ proximè sequitur : quia esset extrauagari ad alium titulum differentiũ materiarum, scilicet de Verbo. ꝓblig. Nam in l. 2. §. Et harum, eodemque primo,& in l. In exequutione, §. Pro parte, eiusdem tituli, discutitur plenè per Barr.& Docto. signanter Vincen. in princ. eiusdẽ l. In exequutione, articul⁹ principalis, qui in textu isto tangitur, quãdo solutio fieri possit in diuersis rebus, & præsertim videndus est Lãcelo. Galiau. in eodẽ. §. Et harũ, 4. col. versi. Quartò nota, vbi tripliciter limitat regulam negatiuã in textu illo positam, & cum illa regula etiam in l. sequenti, Si quis duobus, ponatur, possunt prædictæ limitationes ad eãdem l. affabrè adaptari. Glossæ nihil habent.

Summarium.

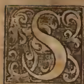
1 *Taxatur Barto. in allegatione quam facit de Auth. Si quando, de Consti. pecunia.*

2 *Carpitur allegatio, quam facit Ioan. Fab. alibi de hac l. pro glo. in l. Hæredes palàm, §. fi. suprà de Testa.*

3 *Quonam modo procedat consequentia de contractibus ad ultimas uoluntates, traditur hic sub nube, & remißiuè: tamen ex remißione colligitur uera resolutio in hoc articu.*

L.Si

L.Si Titio.



SI Titio aut Seio, vtri hęres vellet, legatum relictũ est: hæres alteri dando, ab vtroque liberatur. Si neutri dederit, vterque perinde petere potest, atque si ipsi soli legatum foret. Nam vt stipulando duo rei cõstitui possunt: ita & testamento potest idem fieri.



EX hac l.(supposita summa Bart.) notandum est, quòd plures rei credendi ex vltima voluntate constitui possunt per disiunctiuã. Idẽ dicitur(licèt aliter & aliter) in reis debẽdi in l. Si ex toto, §.1.ſ.titu.1. vbi istud etiã notat Barto. prout hîc. Et in quantum Barto. in præsentiarum & in eodem §.1. primo not. allegat authenticam Si quando, C. de Constit. pecu. ad fin. pro concordanti ad eundem. §. primum, scilicet, quoad plures reos debendi constitutos per alternatiuam videtur intelligere istum text. procedere in pluribus reis credendi alternatiuè constitutis etiam in contractibus. Vt si promittam tibi aut Titio centum, tu & Titius sitis plures rei credendi, & vnusquisque in solidum habeat me ipsum obligatum, quod est declarandum vt per eundem Barto. in l. 1. num. 3. in versicul. Secundò quæro, ff. de Duo. reis, vbi Barto. distinguit hoc casu prout in copulatiua, ideo videndum est ibi per eum: qui in illo membro quod ponit de copulatiua remittit se ad id quod suprà dixerat in pluribus reis debendi. Et in effectu vult, vt patet ex vltimo membro ibi posito, quòd in dubio non sint duo rei credendi: nisi ex adiuncto appareat. Et sic attento eo quod prædixerat
1 dum allegauit † authen. Si quando, videtur facere differentiam inter vnos reos, scilicet credendi, & alios, scilicet debendi. Sed nunquam probauit mihi prædicta authentica id, ad quod Barto. eam hîc & ibi allegat, & in dicta l. Si ex toto, §. primo, videlicet, quòd per alternatiuam cõstituantur plures rei debendi in contractibus: neque in æternum probabit. Et sic (redeũdo ad primũ no.) signandũ est, quod sicut in contractibus, ita etiã in testametis cõstitui possunt & plures rei credendi vt hîc: & debẽdi (licèt, vt dixi, aliter & alio modo) vt in dicta l. Si ex toto, §.1. secundum Bald. Rursus hunc text. videtur allegare Ioan. Fab. in princi. Institu. de Lega. in proposito glossæ ordinariæ, & pro ipsa in l. Hæredes palàm, §. vlti. ſ. de Testamen. de qua etiam feci mentionem, suprà in l. Cùm fundus, quæ probat, & ad id allegatur cõmuniter, quòd contractus fieri potest in testamento: neque ob id vitiatur
2 testamentum. Sed † (pace ipsius dicam) nõ videtur bene allegare: quia iste tex. loquitur in pluribus reis credendi. Sed inductio, quam ibi sentit Ioan. Fab. de isto text. procedit in pluribus reis debendi, & fortè debuit, aut saltem voluit allegare l. Si ex toto, §. 1. ſ. titu. primo, quæ loquitur in pluribus reis debendi. Præterea & fortius, quamuis illa gloss. communiter intelligatur (vt prædixi etiam in eadem l. Cùm fundus,) quando contractus in testamento factus quomodolibet pertinebat ad testamẽtum: tamen adhuc text. iste, neque text. in dicta l. Si ex toto, §. 1. non probant talem contractum pos

se fieri in testamento. Nam tex. iste non loquitur de contractu, sed de ipsamet vltima voluntate, quæ potest concipi in solidum respectu ipsorum teorum credendi: ideo eis dabitur actio ex testamento: non tamen dabitur actio ex contractu vel quasi. Adhuc tamen videtur, quòd si hic text. loqueretur de pluribus reis debendi, prout loquitur dicta l. Si ex toto, §. primo, Ioan. Fab. allegasset bene illum pro illa gloss. quia nõ allegat eum simpliciter: sed dicit, quòd in vltima voluntate potest fieri contractus cõsequutiuus ad eam: quia cùm in ea constitui possint plures rei debendi: ergo & consequenter fideiussio tacita consequutiua, quæ resultat consequenter ex constitutione duorum reorum, vt in l. Eandem, in princi. ff. de Duo. reis.

De eadẽ re. (margin)

De eodem. Sed ad hoc potest responderi, quòd cùm illa fideiussio reciproca sit contractus tacitus à lege præsumptus seu confictus, & ex consequentia necessaria consequutiuus ad vltimã voluntatem per quam duo rei debẽdi fuerant constituti, non probet cõclusionem glo. quæ loquitur de contractu expresso ineundo per testatorem in testamento. Et de illius glo. declaratione vi. omnino Aretinum ibi secunda & tertia colũ. & vi. quædam exempla, quæ ad gloss. illam ex dictis Doctorum ibi recenset Alber. Brun. consilio. 43. incipien. Circa casum mihi præsuppositum, post princi. Sic ergo in isto tex. talis constitutio duorum reorum esset reuocabilis, prout & ipsa vltima volũtas, per quam constituitur. Et videtur quòd pro illa glo. melius possit allegari tex. in d. l. Eandem, in prin. ff. de Duo. reis, & in d. §. 1. eiusdem l. Si ex toto. Nihilominus tamen potest eis responderi, prout respondet Aret. ad l. Si auia, C. de Iure delib. quam l. Sal. ibi ponderat pro glo. illa: & Aret. ibi tenet respondendo Salice. in primo no. quòd imò non probet. Et eadem responsio potest adaptari ad illas ll. quanuis eas non affectat, remitto me ad eum in d. l. Si auia.

3 Quoad notabile † quod ex hac l. colligitur ad fi. videlicet, quòd valet argumentum de contractibus ad vltimas voluntates, addendũ est, quòd ad hanc generalem allegationẽ ponit Iaso plures instantias in l. Qui e de legato, §. titul. 1. & non resoluit punctum, prout neque Dec. resoluit in l. In testamentis, ff. de Regu. iuris. vbi illum tangit, sed verior & perfectior resolutio, quam viderim in hoc articulo est ea, quam ponit Dy. in l. Seruum filij, §. Eũ qui chirographũ, §. de Lega. 1. ad quem Bart. sese remittit ibidem. Et prædictam resolutionem Dy. speciatim & disertè recitat ibi Albe. & ipsemet in l. Pactum inter hæredem, ff. de Pactis: licèt ibi sit aliquatenus corruptus & diminut⁹. Et Ioan. Fab. (quanuis etiam in vno membro sit imperfectus & mutilus) in prin. Insti. de l. Suffia. cani. tollen. & ad prædictam resolutionem Dy. referrse Bald. in l. Vna, C. eo. ritu. de l. Suffia. in prin. & ad illam recurratur quum expedierit. Quia (vt dixi) non reperiet᷑ alia melior & cõpendiosior per aliquẽ scribentium, quem viderim, posita. Addendus tamen est Alexand. consilio. 61. incipienre, Super eo, col. 3. lib. 1. quem refert Dec. in l. In testamentis. nu. 7. eodemque vlti. ff. de Regu. iuris. Qui Alex. nu. 18. refert Guil. & Ang. in diuersis locis.

Gloss. hic approbatur communiter in solutione cõtrarij legis Cùm quidam, C. de Verbo. significa. Et in quantum gloss. dicit de duobus reis debendi, stat corrupta secundum

dum Bald. & debet dicere, credendi, prout ista l. loquitur. Item in quantum hæc gloss. dicit de recursu per actionem negotiorum gestorum habendo per vnum ex reis credendi in casu istius l. contra alium qui præoccupauit in agendo, reprehenditur per omnes Doctor. secundum Pau.

Summarium.

1 *Quid interse differãt legatarius mixtus exequutor, & merus.*

2 *Concordia Bart. ad se ipsum circa id quod tenet in l. Pecuniæ, de Ali. & ciba. lega.*

3 *Attẽde ad ea, quæ sequuntur pro intellectu legis Pecuniæ de Alimen. & ciba. lega. nam hic discutitur ipsius intellectus meliùs forsan quàm alibi.*

4 *Fidei cõmissa deficientia non redeunt ad exequutorem, etiam non merum seu mixtum, sed eadem redeunt ad legatarium siue expressum, siue tacitum, à quibus fuerint derelicta, si deficiant inquam, postquam constiterunt, seu ualuerunt etiam possibiliter tantum. i. potuerunt ualere uel consistere, aliâs si ab ipso initio omnino non constitissent, neq; ualuissent, redirent ad hæredem uniuersalem, quouis modo deficiant, dum tñ non per testatoris pœnitentiam.*

5 *Reuocatio facta per testatorem de fidei cõmisso relicto à legatario, inducit etiã reuocationem ipsius legati directò & immediatè ipsi legatario relicti, sicq; si fideicõmissum eo modo deficiat à principio uel ex pòst facto, non redit ad legatarium sed ad hæredem.*

6 *Intellectus huius l. ex quo manat declaratio notabilis ad d. l. Pecuniæ, uersic. Diuersa causa, p scriptores hìc & alibi, quod sciam, intacta.*

7 *Quanquam merus exequutor nõ habeat actionẽ contra hæredem, habet tamen officium iudicis.*

8 *Lapsus Roma. in allegatione istius glo. dum retulit eam alternatiuè contra cõmunem allegationem quæ de illa solet fieri hìc & ubiq;, uidelicet coniũctiuè seu copulatiuè, nam communis litera glo. est cum dictione seu.*

9 *Relictum diuiti pro anima uel ad alimenta non censetur relictum in, uel ad causam piam.*

10 *Relictum alimentorum factum per patrem filio naturali uel spurio etiam indigenti: non est propriè neq; exactè pium.*

11 *Relictum consanguineo in dubio censetur sibi factum intuitu consanguinitatis solo, & non alio etiã pietatis.*

12 *Legatũ factum cõsanguineo pauperi pro anima censetur ad piam causam relictum. secùs si diuiti.*

13 *Legatum ad alimenta uel pro anima per filium matri relictũ: si mater est pauper, est relictũ piũ.*

14 *Executor cum facultate distribuẽdi bona amore Dei pro ipsius testantis anima potest nominare proprium filium illegitimum, si est pauper & nõ demeritus: & idem uidetur dicendum in filio spurio ex identitate rationis.*

15 *Maior pietas exercetur erga consanguineos pauperes quàm erga extraneos.*

16 *Filius naturalis non habet legitimam in bonis patris naturalis: & à fortiori neq; pater in bonis talis filij, secùs est in matre.*

17 *Veritas & substãtia rerum non mutatur hominum denominatione.*

18 *Filio illegitimo legatario alimentorum incumbit onus probandi esse pauperem, si uelit legatum ualere tanquam pium.*

19 *Executor non habet actionem contra hæredem, & etiam nõ nudus & sic mixtus secundum Bart.*

20 *Executor ultimæ uoluntatis tenetur reddere rationem administrationis, & si quid penès eum superest tenetur restituere.*

21 *Relicta C. pro alimẽtis alicui si nõ habeat necesse expendere nisi quinquaginta: reliqua quinquaginta debent cedere commodo ipsius alimentarij.*

22 *Executor uel distributor nominatus à testatore fungitur uice hæredis interim quod nominatur pia causa ab eo, & fit distributio inter pauperes: secundum unum intellect. Inno. & secundum alium quẽ est communis, est hæres directus nomine.*

23 *Pietas accipitur pro actibus misericordiæ.*

24 *Executor testamẽti nõ potest alium loco sui substituere: etiã si sit dispositũ in testamẽto p testatorẽ.*

25 *Priuatio non cadit, ubi non cadit habitus.*

L. Si quis Titio.

Si quis Titio decẽ legauerit, & rogauerit, vt ea restituat Meuio, Meuiusq́ue fuerit mortuus: Titio cõmodo cedit, non hæredis: nisi duntaxat Titium nudum ministrum elegit. Idem est, etsi ponas vsumfructum legatum.

HÆC


ÆC lex in princi. potest diuidi in tres portiunculas, in quarum prima loquitur de legatario, in secunda de nudo ministro, in tertia extenditur eius decisio ad legatum iuris personalis seu mixti, scilicet, vsufructus. Secunda ibi, [Nisi.] Tertia ibi. [Idem est etsi ponas.] Summatur vt per Barto. & Doctor. Et ad text. & eorum quæ gloss. tradit intelligentiam præseferẽdum est primò, quòd legatarius grauatus, item exequutor merus, necnon exequutor mixtus differũt inter se, vt hic per Bar. quod colligitur ex dictis eiusdem hîc inferiùs referendis. Ex quibus patebit, quòd non omnis legatarius grauatus onere fideicommissi, dicitur exequutor mixtus, & è contra patet, vel patebit, quòd aliquando exequutor mixtus potest dici legatarius, vt quia per testatorem ipsi legatario fuit iniuncta cura exequendi. †

Legatarius, merus exequutor, itẽ mixtus, qd vel quomodo inter se dissideant.

1 Præseferẽdum item est id quod Bar. & Docto. tradunt clarè, scilicet, quis dicatur legatarius, item & nudus minister vel nudus exequutor, & etiam quis dicatur non nudus, seu mixtus. Et in effectu Bart. vult, quòd is dicitur legatarius, in quem verba legati dispositiua expressè vel tacitè conferũtur, vt quando quis est habiturus cõmodum ex eadem re legataria: actu vel potentia siue aptitudine, vel vt dicit notabiliùs & elegantiùs Bald. ille qui non est nudus à cõmodo vel à titu. & sic sufficit, eum habere solũ titulum, vt dicatur legatarius: licèt non percipiat aliud cõmodum præter illum. Sed ille qui aliunde habiturus est commodum quomodolibet extra rem legatam (prout clarè Bar. exemplificat, & clarius Ange. de Perig. illum sequutus) ille est exequutor mixtus. Nudus autem minister seu exequutor est per contrarium is, in quẽ verba dispositiua ipsius legati expressè vel tacitè non conferuntur, neque aliquod emolumentum quo modolibet est habiturus ex testamẽto vel extra, & etiam est nudus ab omni commodo, & titulo testamenti, vel ipsius occasione. Et quanuis legatarius habeat actionem contra hæredes, ex quo habet ex testamento titulum, secundum Bald. & Pau. de Castro, tamen merus exequutor nõ habet regulariter actionem contra hæredem, prout etiam tenet vel præsupponit gloss. hic. Et idem in mixto tenet Barto. hic, & sequitur Pau. de Castro in dicta l. Si à pluribus: pariformiter per contrarium merus exequutor non potest conueniri: licèt legatarius sic, vt in l. Firmio, §. 1. & ibi glo. ff. Quando di. lega. ce. vbi etiam Bart. Item exequutor non merus tenetur satisdare. vt in l. Quidam testamento, §. penulti. suprà titu. primo. Sed merus exequutor minimè, vt in l. Diuus, ff. Si cui plusquam per l. Fal. secundum Bart. hic & ibi. Et quatenus Barto. allegat dictum. §. penulti. aduertendum est, quòd text. non loquitur de cautione præstanda per exequutorem, tanquam exequutorem, sed de ea quæ præstatur ab hæ rede, tanquam ab hærede, de qua agitur in toto titulo. ff. vt in poss. lega. Ideo tex. ille non accedit ad propositum, & ita etiam tenet idem Bartol. in prædicta l. Diuus, vbi respondet ad text. in dicto. §. penulti. & concludit sufficere cautionem, & sic tenet ibi contra id quod hîc tenet de satisdatione. Quod videtur verius per l. Pecuniæ, vbi Bart. in. 2. oppo. ff. de Aliment. & ciba. lega. Et pro alia conclusione Barto. hîc quæ habet, quòd ad exequutorem mixtum non redit legatum defectum, est

tex.

tex. in dict. l. Pecuniæ, secunda parte. & ibi Barto. 1. oppo. quanuis in prin. idem Barto. aliud videatur voluisse. Sed fortè ibi in princ. loquitur secundum quandam antiquorum opinionem, quam ibi refert Alber.
2 † Vel melius dicendum est, quòd id quod Bar. dicit in princip. non discordat ab eo quod in prima oppositiōe dicit: quia in principio dicit similitudinariè, q. ille fuit, id est videtur electus, vt nudus minister. Et quòd illud verbum, fuit, quod est veritatis, exponatur p videt, quod est fictionis, patet ex eo quod Bar. postmodum dicit, quòd verè nō est nudus, sed mixtus: & quòd licèt recipiat commodum ex institutione facta de eo pro sua parte: nō tamen debet illud sentire ex ipsa exequutione per eum exercita vel exercenda: quum sit mandatum gratuitum, vt ibi tenet glos.
3 † Et quòd illa l. Pecuniæ, in secunda parte, loquatur de exequutore mixto, tenet etiā Bar. hîc, & in l. 3. oppositione item tertia, eod. tit. de Ali. & ciba. lega. & in l. Diuus, §. Si cui plus quàm per l. Falc. li. Et quod dicitur in eadem l. Pecuniæ, 2. parte in ver. [*Diuersa causa*] in princip. ipsius, quòd tenetur ibi hæres cauere cohæredibus se restituturum eis cessantium partes, subdēs rationē: quia distributio est res momentanea, &c. debet intelligi respectu portionū suarum, id est cohæredum: nam respectu suæ propriæ portionis tantum quando defecerit legatū redibit ad eū pro ea portione vel tata ipsius, ex regula, l. Vnicæ, §. in primo, C. de Caduc. tollen. & tenet Pau. de Castr. in dict. l. Si à pluribus, in princ. ff. titu. 1. Principiū verò illius l. loquitur in cohærede prælegatario, secundū glo. 1. & 2. ibi. Qui quidem cohæres & prælegatarius nō tenetur cauere de reddēdis partibus cessantiū vel deficientium: quia pertinent ad eum vt ad prælegatarium, per tex. in hac l. Si quis Titio. Et idcirco quod in illius l. fine dicitur de verecundia, debet intelligi, vt sit sensus, quòd esset pudor cohæredibus si peterent id, qđ est cohæredis eiusdemq; prælegatarij, id est legatum defectum propter mortem libertorū alimentariorum. Et ad hoc tendit secunda expositio glo. ibi approbata per Dyn. & Alber. Et quòd lex illa in princip. hoc modo sit intelligenda, scilicet in prælegatario eodemque cohærede vltra glo. & Bart. ibi, tenet etiā Bart. in ead. l. Diuus. Sed ponderandum est verbū [*Necessitas*] in eadem l. positū, quod ingerit difficultatem. Aut enim in cohærede eodemque prælegatario grauato præstare alimenta consideramus tempus ante aditionem suæ portionis hæreditariæ: & tunc clarum est, q. non tenetur præcisè seu necessariò adire: & consequenter nec præstare legatum. Aut post agnitionem eiusdē portionis ante acceptationem prælegati, & idem, quia potest legatum repudiare adita hæreditate pro portione sua, vt in l. Qui filiabus, §. fin. ff. titu. 1. & quanuis teneatur alij restituere: non tamen dicitur fraudem committere repudiando, vt in l. Qui autem, in princ. in verb. [*Sed & illud*]. ff. Quæ in frau. credi. Similiter hæres designatus exequutor mixtus ante aditionē hæreditatis non tenetur acceptare officiū exequutionis, sed post aditionem sic, vt tenet Barto. in l. 1. colū. 2. ff. isto titu. Et sic par ratio necessitatis videtur in legatario eodemq; hærede post agnitum legatum, quæ est in hærede nō prælegatario sed exequutore post aditionem hæreditatis, qui (vt dixi) tenetur officiū exequutionis acceptare. Nisi dicamus, quòd Iureconsultus considerauit maiorem necessitatem præstationis in cohærede eodemque

 prçle-

prælegatario respectu restitutionis fideicommisi: quia tenetur restituere illud fideicommissario per actionem ex testaméto: sed exequutor mixtus vel non potest conueniri per fideicómissarium secundum vnam opinionem Bart. hîc, vel saltem non conuenitur solus præcise: quia etiam legatarij possunt, si maluerint, conuenire hęredem, vt in dict. l. Si à pluribus, sed fideicommissarius conuenit legatarium tanquam habẽtem titulum ex testamento. Quæ omnia sunt valde not. ad intellectum illius l. satis obscuræ, & in cuius intellectu quoad rationem diuersitatis, quam ponit ibi Iure consultus inter primum & secũdum casum, nunquam quiescit animus.

4 Necnon † ad exequutoré non merum (redeundo ad pręmissa) hęc fideicommissa deficientia nõ redeunt, vt hic, & in dict. l. Pecuniæ, neq; ad legatarium tacitũ secundum Rapha. qui idem tenet etiam in exequutore percipiẽte commodum ex eadem re. Et sic vult q̃ ista l. dum loquit̃ de legatario, nõ ꝓcedat in tacito: sed hoc dubito. Et certè ṽba sua in hoc dicto sunt valde diminuta: & statim. s. referens Bar. sentit cõtrariũ, & re vera contrarium est de mente Barto. Sed talia fideicõmissa deficientia bene redeunt ad legatarium expressum vel tacitũ, si deficiant: postquam semel possibiliter constiterunt seu potuerunt consistere. aliàs secùs, vt in l. Codicillis, in princip. ff. eod. titu. Nam tunc redeũt ad hæredem, vt ibi, & hic in gloss. vel etiam si quocunque alio modo fideicommissum deficiat, dum tamen nõ per testatoris pœnitentiam.

5 Si autem † daretur pœnitentia ipsius testatoris reuocatoria fideicommissi per ipsius reuocationem, reuocaretur etiam legatũ factum legatario vel prælegatario grauato tali fidei commisso. Et sic non remaneret penès illum aliquid ex tali legato, vt probatur ex l. Filio, §. Matri, ff. de Adi. lega. Quem text. minùs bene allegauit gloss. hic, in princip. secundum Docto. sed glo. ibi in vna solutione cõmuniter approbata per Bar. ibi, & per eundem, & Doct. hic, intelligit illum text. vt prædixi, & idem Paul. de Castro, & Docto. in l. Vna, §. Pro secundo, C. de Caduc. tollend. Cæteras autem dissidentias inter vnum exequutorem & aliũ, facilè erit colligere ex remissionibus per Barto. Alberic. & Docto. traditis hic. & vi. eundem Bar. in l. Solent, colum. 1. ff. de Alimen. & cibа. lega. vbi ponit alios duos casus satisdationis præstandę per exequutorem. Ponit etiam Alber. hic de mandato post morté collato, ad quod vi. Lapũ allega. 91. & Io. de Imo. in l. fin. ff. de Solut. & l. 10. titu. 10. Parti. 6.

6 Addendum est † quòd iuxta tertiã differentiam suprà positam debet intelligi hæc lex de mero exequutore, qui non est hæres, vel si de cohærede intelligatur, tamen intelligi debet, quòd ad eum non redit fideicommissum deficiens pro aliorum portionibus, ex quo tenetur cauere: redit tñ ad eũ tanq̃ ad hęredem pro sua parte vel portiõe, vt clarè colligit̃ ex ṽbis Paul. de Castr. in dict. l. Si à pluribus, in declaratiõe ipsius textuali. Et est de intẽtione tex. in dict. l. Pecuniæ, in ver. Diuersa causa. s. allegata, vbi tex. non inficiatur quin possit ad exequutoré redire: non tanquã ad exequutorem, sed tãquam ad hæredem pro sua portione. Quæ est notabilis declaratio ad legem illam, & non tangitur à scribentibus hic. Et quatenus Pau. de Castro, apostillat text. hic post principium dum tex. dicit, [*Vt eam restituat Mæuio*] & subaudit Paul. de Castro etiam in continenti, pace ipsius dixero, non

ro, non benedicit, vt patebit ex his quę dicam in l. Si quis quos, in tertio requisito textuali, ff. eo. His prædeductis, in quantum glo. concludit, quòd merus exequutor non habet actionẽ
7 contra hæredem, approbatur cõmuniter per Docto. † Succurritur tamẽ ei officio iudicis contra eundem hæredẽ per legem Quintus Mutius, ad fi. ff. de Ann. lega. secundũ Bar. & Docto. cõmuniter hîc. qđ reputat singulariter not. Ioan. de Imo. hîc quia inter actionẽ & officiũ iudicis nõ sunt paucæ differentiæ, vt tradit Spec. plenè in titulo de Offi. omnium iudicũ. & Io. Fab. Ang. & Moder. in princip. Insti. de Actio. & reuera istud dictum est singu. nota. propter autoritatem Bar. & Doctorum eum sequentium: quia dict. l. Quintus, in fin. non bene probat quod Bart. hîc dicit: & tamen idem tenet Bart. met in l. Lucius, §. Meuia, ff. ad Trebel. & ibidẽ Paul. de Cast. idem sequitur & declarat.

In eadem gloss. ibi, seu pro anima. Hanc glo. commendat Bart. & Doct. hîc ad hoc, quòd legatum relictũ pro anima, dicitur relictum ad pias causas: quod declarat Bal. pulchrè, vbi omnino est videndus in cap. vlti. ad fi. de Ferijs. Qui locus est recõditus, neque vnquam (quod sim memor) vidi eum per Doctores relatum alicubi. Et quia cõmuniter Doctores habuẽ-
8 rũt literam glo. (vel pro anima) & sic alternatiuè, † lapsus est Ludo. Roma. in auth. Similiter, col. 1. C. Ad leg. Fal. in allegatione istius glos. quum eam allegauerit ad oppositũ eius, quod suprà retuli Bart. & Docto. ex ipsa elicere propter naturam alternatiuæ, quæ est vt ponat inter diuersa, vt per glos. in rubri. ff. De iuris & facti igno. cũ simil. Cui incõuenienti satisfacit hîc Io. de Imol. & clarius Ange. de Peri. licèt Ludo. Roma. non referant, quia fortè eum nõ viderunt. Sed secundũ communẽ literam, quam habemus cũ dictione, seu, nihil dubij superest, neque est opus satisfacere illi alternatiuę, quam Roma. habuit in gloss. sui libri: quia, seu, est dictio coniunctiua quoad effectũ, & appellatur ampliatiua vel copulatiua quoad sensum. l. Si ita quis, ff. de Auro & argẽ. leg. quia designat relatiuè vtrunque casum, scilicet siue vnum, siue alterum. Vulgarizamus siquidem Hispano sermone, [*agora esto, agora lo otro,*] quod est idem ac si diceremus, [*esto y lo otro.*] Et sic glo. designat hîc æquiparationem amborũ casuum: & ad hoc glo. istam singularizat Bald. hîc, & pro ea expendit tex. in c. 1. §. Donare, Quã. olim feu. alie. pote. qui nõ bene probat. Sed probat alius tex. scilicet in §. Si vnum de prędictis, in auth. Vt cum de Appella. cognos. colla. 8. Quem Bald. ad idem põderat in prædicta auth. Similiter. De quo tex. fecit etiam mentionem Ange. de Peri. hîc. & ad hanc glos. videndus est omnino Dec. in consi. 72. Viso puncto, nu. 3. vbi notãter dicit, quòd propriè & strictè loquẽdo dispositio ad pias causas eo tantùmmodo casu dicitur, quando pro anima defuncti relinquitur per hanc gloss. Si autem non concernat fauorem animæ defuncti testantis, non dicitur propriè ad pias causas relictũ, vt ibi per eum,
9 quem vi. Limitant tamen Doctor. hanc conclusionem glo. † nisi relinqueretur diuiti pro anima, & eodem modo limitatur sequens conclu. glo. quaten⁹ vult, quòd pariformiter causa alimentorum est pia. Nam debet etiam intelligi, nisi alimẽta relinquerentur diuiti, & quòd dicatur causa pia relictum ad alimenta, est tex. in l. Mella, §. 1. in ver. [*Sed etsi generaliter.*] ff. de Alimẽ. & ciba. lega. quem Roma. cõmẽdat in eadem auth. Similiter, col.

1.& in l. Si cùm dotem, §. Si maritus, ff. Soluto. Matri. Nam vt ille tex. loquatur in causa pia propriè sumpta, est (vt prædixi) intelligendus in relicto alimẽtorum facto pauperi, vt proximè dixi. Et est etiam tex. optimus in cano. Si qs dereliquerit. 30. dist. vbi Dominicus notab. loquitur, cuius dicta ferè ad verbum recitat Præpo. Alexã. ibi prout & sępe aliàs in eodem libro facit. Et idẽ qđ Doct. hîc, tenent ipsimet ibi, in limitatione istius glo. scilicet quòd alimenta relicta diuiti, etiã pro anima, non dicunť relicta ad pias causas. Et tenent Ange. & Ioann. de Imol. in l. Diuus pius, ff. Ad leg. Falc. & est gloss. optima, quam ibi notant Bal. & Pau. in l. Illud, C. de Sacrosan. Eccle. in parte, Alia causa, prope initium. Et tenet hîc expressim Bald. in suprà proxima quęstione istius gloss. Hoc tamẽ quod vult cõmunis schola, scilicet quòd relictum personę indigẽti vel inopi pro anima est pium, vltra scribẽtes hîc est intelligendũ, †
10 nisi alimenta relinquerentur per patrem filio spurio, vel naturali etiam pauperi: quorum alimẽtorũ de iure canonico talis fili⁹ est capax, vt in cap. Cùm haberet, in fi. de eo qui duxit in mat. quam pol. per adul. Tale nanq; relictum non censetur esse factum ad piam causam: quia licèt patris erga filium sit pietas: tamen non est pietas propriè & strictè sumpta. Et sic pro anima à qua denominantur pię causę, vt suprà dixi post Decium. hoc est, dicitur quædam naturalis cõpassio erga filium: nõ autem religio erga Deũ, prout ꝓpriè sumitur pietas secundum Bald. singulariter in l. 1. in repe. num. 29. C. de Sacrosanct. Eccle. Pro quo etiam facit hæc ratio. Nam cùm pater secundum æquitatem canonicã prædicti cap. Cùm haberet, necessariò teneretur tali filio spurio vel naturali alimẽta relinquere, & sic fuerit debitor necessarius, in dubio visus est reliquisse animo cõpensandi, vt in dict. l. Si cùm dotem, §. Si pater, ff. Solut. mat. vbi Barto. & Docto. notant. Et sic potius videtur reliquisse animo exonerãdi seipsum ab obligatione legali necessaria pręstandorum alimentorum, qua tenebatur: & consequenter intuitu sanguinis quàm intuitu seu respectu animæ, & sic propter Deum. Et istud fundamentum videtur etiam fuisse de intentione Bald. vbi suprà. Sed de hoc vide quod ĩ. subijciam in saluatione ad eandem decisionem Bal. in vers. Si autem velimus. Pro Bald. etiã
11 adduci potest. † Nam relictum consanguineo videtur in dubio relictum intuitu consanguinitatis: nõ autem alia ratione, etiam pietatis: & sic non contemplatione animę testatoris, vt in c. Requisisti, de Testa. & in cano. Pontifices. 12. q. 3. in l. Tutor, §. Quę tutoribus, ff. de Admi. tuto. vbi plus probať, quòd etiam si legatarius cõsanguineus legantis pręsit loco pio, censebitur nihilominus sibi relictũ potiùs contemplatione sanguinis, q̃ pietatis vel animę relinquentis. Sed prædicta decisio Bald. in d. l. 1. de Sacrosanct. Eccle. videtur valde dubia ex eo quod tenet idẽ Bald. post Spe. ibi per eum allegatum in dict. auth. Similiter, C. Ad leg. Falc. numer. 3. in ver. Et not. vbi subdit in terminis ꝑpè nostris, † quòd legatum factum
12 consanguineo pauperi pro anima cẽsetur ad piam causam relictum: limitãs hoc modo glo. in d. l. Illud, in prin. quæ glo. secundum eum & communiter Docto. ibi & hîc loquitur in legato facto cõsanguineo diuiti. Et idẽ quod Bald. in d. auth. & adhuc ꝓpiùs ad rem nostram tenet Io. And. in addi. ad Spe. in tit. de Instru. edi. §. Nũc vero

Agitur & veritate, vel verificatione prædictę decisionis Bal.

verò aliqua, in fine, super addi. in parte, legatur, vbi referens quandam disputationem Guido. de Suza Doctoris prisci concludit, † quòd legatũ ad aliměta vel pro anima per filium matri relictum, si mater est pauper, est relictum pium. Secùs si est diues. Item & contra prędictam decisionem Bal. in eadem l. 1. C. de Sacrosanct. Eccle. facit optimè quod tenet Paul. de Castro in l. Si is qui ex bonis, §. de Vulga.

14 & pupilla. argu. illius legis dicens, † quòd si pater fuit relictus exequutor in testamento alicuius cum facultate sibi concessa per testantem, quòd posset bona eius amore Dei pro ipsius testãtis anima distribuere, prout sibi visum fuerit, poterit idem exequutor proprium filium illegitimum nominare ad tale relictum, si talis filius est pauper, & meretur, id est nõ demeretur. Et idem quod Pau. tenent ibi Alexã. & Iaso, sicq; volunt hi Doctores, quòd distributio quæ facienda est ad piam causam, potest fieri in filium naturalẽ pauperẽ, & si ita fiat, dicitur facta ad causam piam. Et quãuis decisio Pau. de Cast. meliꝰ faceret ad rem nostrã, si loqueretur in filio spurio testatoris: tamen quoad rationis identitatem, quia vtrobiq; censetur relictum filio illegitimo esse pium, in vtroque casu idem videtur dicendum. Præterea cõtra Bald. in eadem l. 1. videtur bonus tex. in §. allegato canone. Si quis dereliquerit. 30. dist. vbi probatur, quòd obligatio qua pater tenetur alere proprium filium dicitur manare ex causa pietatis, & in eius exercitio & exequutione consideratur pietas, quam si pater exercere omiserit erga filiũ, indicitur ei anathema per illum tex. & sic est causa pietatis strictè ac propriè sumptæ, vt iura canonica & forum conscientię accipiunt pietatem.

De eadẽ re. Tamen quia cum Bald. in dict. l. 1. tenet Alex. in dict. l. Diuus, & in addi. ad Bar. in eadem l. 1. & in l. Alio, col. 2. ff. de Ali. & ciba. lega. in addi. etiam ad Bart. & non reperio aliquem scribentium reprehẽdentem prædictam decisionem Bald. quanuis anxiè nimis ac solicitè in contingentia facti inuestigarim: ideo in hoc assiduo puncto videtur præter scribentes sic posse concludi: videlicèt, quòd quando legatũ, relinquitur consanguineo pauperi simpliciter, circũscripta vel omissa commemoratione pietatis, procedat decisio Bald. in dict. l. 1. Necnon ea, quæ suprà in fauorem ipsius adducta fuere. Sed si in tali relicto exprimeretur causa pietatis, vt pro anima vel ad alimenta: quia eo casu inest ipsi relicto causa pietatem concludens, scilicet paupertas, tunc legatum videtur factum ad pias causas. Et hoc ferè in terminis tenet Ludo. Roma. aliud tamẽ agens in dict. auth. Similiter, col. 2. dicensq; se ita intelligere glo. in c. 2. de Sepul. eo quòd per voluntatem testatoris expressam cessat præsumptio, quę ex consanguinitate aliàs insurgebat. Ad quod facit, quod dici solet, quòd per prouisionem hominis cessat legis prouisio. l. fi. C. de Pact. cõuen. Quo casu, id est quãdo speciatim exprimitur causa pietatem referens, non potest bene ꝓcedere, quod Bal. vbi suprà tenuit: quanuis Rom. eum non memoret. Et licèt Alex. (vt dixi) in prædicta l. Diuus sequutus fuerit Bald. tamen fortè, sensit idem quod Roma. dum allegauit Io. And. in loco suprà per me adducto. Neq; obstat ratio, quam pro Bal. §. feci de animo cõpensandi, &c. quia respondetur, eam procedere in relicto facto consanguineo pauperi simpliciter. Secùs (vt dixi) si exprimeretur specificè vel effectu causa pietatis, vt quia legasset pro anima vel ad alimenta, vel, vt aliàs sole

Resolut'o vltra Doct. i præsenti, in hoc ancipiti arti. Aqua tũ postea recceditur, ver. Et sic Absolutè videtur concludendum.

 let di-

let dici, amore Dei, vel intuitu aut cōtēplatione pietatis (quod idem cecidit) personæ coniunctæ pauperi: quia tūc (vt est iam dictum) inest ipsi legato causa pietatis, vel causa pietatem concludens, quæ est ipsa paupertas. Ideo videtur tale legatum ad pias causas relictum, non autem contemplatione sanguinis: & consequenter neq; contemplatione necessitatis inducentis præsumptionē compensationis, vt est iam dictum post Roma. Et hoc idem videtur voluisse Bal. Vnde puto Romanum fuisse considerationem bimembrem suprà relatam mutuatum in eadem l. 1. col. 2. in lect. eod. titu. de Sacrosan. Eccle. per gloss. in dict. cap. 2. de Sepul. quā eo modo intelligit. Sed quamuis prædicta respōsio Romani quæ (vt dixi) fuit Bald. videatur satis sustentabilis, & colorata in seipsa, tamen in proposito isto non est solida. Imò potiùs videtur generaliter dicendum, quòd relictum factū pauperi spurio vel illegitimo relinquentis, siue spurius, siue naturalis sit, ascendens, siue descendens, siue transuersalis ipsius relinquētis, indistinctè censeatur esse relictum ad piam causam. Et sic absolutè videtur concludēdum cōtra Bald. Et istud videtur fuisse de intentione Ioan. And. in prædicto loco, scilicet, in addi. Spec. in titu. de instru. edi. §. Nunc verò aliqua, in ver. Et scias quòd inter relicta, in addi. incipiente, Ad istum casum. Quā additionem (vt dixi. s.) Alexā. allegat in ead. l. Diuus, & commendat Iaso in ead. l. 1. de Sacrosan. Eccle. in lect. col. vlt. Et eādem sequitur etiam Petr. de Peru. in tracta. cano. Ep. 1. quæst. prin. 14. arti. Idemq; in effectu & reipsa te-

15 net Panor. in rubr. de Testamē. † Nā maior pietas exercetur erga consanguineos pauperes, quàm erga extraneos, vt in cano. Non satis. 86. distin. Quem text. varijs in locis commendat Abb. signanter in cap. 1. ad fin. de Cohabita. cleri. & mulie. Vnde patet, quòd Ioan. And. & sequaces loquuntur in terminis adhuc fortioribus: videlicet in matre, cui non solùm in bonis filij naturalis debentur alimenta, sed etiam legitima, vt patet ex l. Hac parte, ff. Vnde cogna. & ex l. Humanitatis, & l. fin. C. de Natu. libe. coniuncta glo. ordina. in. l. 1. in prin. ff. de Bo-

16 no. pos. cōtra tabu. Quibus habetur, † quòd filius naturalis non habet legitimā in bonis patris naturalis, & à fortiori neq; pater in bonis talis filij. Secùs in matre, vt in dict. l. Hac parte. Ad hæc in terminis facit quod tenet Franc. de Aret. in l. A filio hærede, in princ. ff. de Legat. 1. vbi expressè concludit cum Ange. in dict. l. Nam & si parentibus, & allegat & approbat decisionem prædictam Ioan. And. & tenet, quòd legatū factum à filio patri vel matri, tunc dicitur esse pium propriè & absolutè, quando pater & mater sunt pauperes, aliàs non dicitur piū, nisi largè. & ita intelligit. l. Si extraneo, in prin. ff. de Vsufr. Et dicit se consuluisse in his terminis. Et istius intentionis videtur fuisse idem Bald. in dict. l. Illud, in prin. num. 1. eo. titu. C. de Sacrosan. Eccl. à vers. Quod intelligo verum, vsq; ad ver. Quid de eo quod relinquitur fraternitatis, &c. exclusiuè. Neq; his obstat, si fortè diceretur, quod Ioan. And. & sequaces loquuntur, quando fuit relictum matri pauperi per filium ad subleuationem vel sustentationem suam, hoc expressò, quòd relinquebat pro anima sua, & sic vt opinio Doctorum subintelligatur prout suprà dixi, Ludo. Roma. concordare in prædicta auth. Similiter, quia ad hoc respō. quòd sicut quādo relinquitur filio, vel cōsanguineo diuiti expressim pro anima, legatum non

Diluitur obiectū cōtra hāc generalē cōclusionē per quā fuit recessū à prædicta Bald. decisione.

non propterea est pium vt attestantur Barto. Bald. Paul.de Castr.& Salice.in eadem l: Illud,in ipsius intellectu, pari ac punctuali ratione nõ est attendendum, an exprimatur pro anima quãdo fit filio pauperi. Solum enim considerãt Docto. vt legatum dicatur pium, an relinquatur ad aliméta consanguineo pauperi, qui verè est pauper: & sic attendunt solam realem existentiam paupertatis: & tunc censeatur legatum pium: an nõ sit verè pauper,& tũc vt dicatur piũ, non consideratur expressio pro anima:quia propter solam talem expressionem non debet censeri pium. Argumen.text.singu.& eius quod Bar. per eum ibi ad fin. dicit in l. Si fortè, ff.de Castren. pecu. vbi probatur,†
17 quòd veritas & substantia rerum nõ mutatur hominum denominatione cum multis nota. concordantijs iurium & autoritatum Docto. traditis per Andr. Tiraque. in ope. retractus char.273. nume.34.cum sequent.Et ista est vera & solida responsio, & est cõmune presuppositum Doctorum in dict.l.Illud,in saluatiõe glo. ibi, & Bald.& Docto.hic in eodem proposito. Et tenet etiam Ancha. consi. 19. Et ex his concluditur decisionẽ Bal. de cuius discussione agimus, in dict. l.1.iure non probari, & consequenter non esse tenendam, neq; concordiam Romani esse solidam,vt superiùs dixi.Si autẽ velimus saluare prædictam decisionem Bald. in dict.l. 1. potest dici,quòd Bald.loquatur in casu,vbi pater legat filio naturali alimẽta propter Deum, vel pro anima, & non constat eum esse pauperem,vel fortè cõstat oppositum,id est esse diuitem. Vbi verò per probationes de hoc constitisset,scilicet,eum esse verè pauperẽ,non diffitetur Bald. quin veritas præualeat præsumptioni te-

Excusatur prædicta decisio Bal.vt procedat in casu de quo hic.

sultanti ex naturali compassione sanguinis,in qua ipse fundat decisionẽ suam:quum præsumptiones veritati cedant,vbi de ea per probationes cõstat.l. Si non conuitij,C. de Iniu.& l. 3.C.de Li.prete.& in cap. Lator, qui filij sint legi.& in l.Siue possidetis,C.
18 de Proba.cum alijs. †Incumbit ergo huic filio illegitimo eidemq; legatario alimentorum,si res in dubium reuocetur,onus probãdi se esse pauperem,si velit legatum valere tãquam pium,& habere prærogatiuas pietatis propriè & exactè sumptæ.Et indubiè si verba Bald.rectè ponderẽtur,loquit propriè in hoc casu,cũ sit notissimum,quicquid.s.tetigi(postq̃ retuli decisionẽ Bald.) q quãdo verè cõstat de paupertate,nõ videt pater idemq; testator habuisse animũ compensandi eum debito, & sic eadẽ obligatio iuridica alẽdi filium remanet in suo vigore & efficacia:ex qua quidẽ obligatione posset iste fili' naturalis suo iure p officiũ iudicis agere ad alimẽta,si eam viã prosequi maluisset. Nec non si vellet posset actionẽ ex testamento ad legatũ alimentorũ intendere, tamẽ debet esse contentus alterutro remedio,vt in l. Quod in hæredẽ,§.Eligere,ff.de Tribu.actio. Qd enim dicitur q qñ creditori legat debitor, videt in dubio legasse animo cõpensandi,vt tenet Bart.& Doct.in l.Huiusmodi,§. Cũ pater,s. tit.1. oppos.2.& in dict.l.Si cùm dotẽ,§. Si pater,& Pau.de Cast.& Sali.Alex. Corneus & Moder.post Bar.Bal.& Doct. antiquos ibidẽ in l.Si cõpensandi, C. de Here.inst.intelligitur nisi de volũtate testantis cõtraria constet saltem per coniecturas.s. q noluerit compésationẽ fieri secundum Bart. in dicta 2. opposi. in ver. Vel verius, prout in isto proposito constat: quia eũ pater legat filio spurio verè pauperi potiùs

Tollit fundamentũ supra factũ p decisione supralleg.Bal.

videt habere rõnẽ pietatis & aĩç,q̃ ſãguinis præſeferre cõſiderationem. Et iſta ſunt ſummè cõmẽdãda ac memorabilia: quia fortè, imò ſine forte, alicubi nõ ita reperient diſcuſſa. Et hæc ſcripſi dum primò legerẽ iſtũ titu. Ex quibus vnà cum alijs articulis confeci quãdam iuris allegationem, quã iuris informationẽ vocãt. Et poſt longã & acrem controuerſiã partium collitigãtium in regia cãcellaria diu depugnatã lata fuit ſentẽtia in gradu vltimo reuiſionis quã [de reuiſta] vulgo appellãt, per decem auditores eiuſdem cancellariç,per quã fuit comprobata opinio, quã ſuperiùs fulſi contra Bal.in fauorẽ cuiuſdã notarij clauſtri iſtius Salmantinç vniuerſitatis,cognomento Fran. Cornejo,pro quo iſta & plura alia allegaueram,& fuit reuocata quædã ſententia quç aduerſus ipſum primò fuerat lata in eodem regio auditorio in priori gradu, quem [de viſta] appellant, per quatuor auditores antequã meã iuris allegationem vidiſſent:quia eam poſt primam ſententiam confeci Anno domini.1539. In cæteris autem ad hunc articulum pertinentibus remitto me ad illam allegationem, quã hîc inſerere potuiſſem: ſed quia videtur mihi impertinẽs ſpeculatiõi,cui principaliter in hac lectura ordinaria incumbimus, alienas materias adiungere ſuperſedẽdum hac in re duximus. Non enim in hiſce lecturis ordinarijs materiæ trahendç ſunt p capillos vſq; ad immẽſam prolixitatem, vt aliàs inquit Aretinus ſtomachatus de prçceptore ipſius Ludoui. Roma.in l.Sciendum,11.colum.ff.de Verbo.obliga.& vtinam prauus hic mos non inualuiſſet inter moderniores Hiſpanos, qui hoc prçtextu replent chartas iuris allegationibus impertinentibus.Et quod magis condolendum eſt frõte perfricta ceu corniculæ AEſopicæ alienis plumis ſeſe plebeculæ inſciæ oſtentãt & venditant.

Redeundo ad præmiſſa in quantũ
19 glo.hîc vult,† quòd nudus exequutor nõ habet actionem contra hæredem, eam tenet Bart.extendendo eam etiã ad non nudum,& ſic ad mixtum,& dicit Raphaël iſtud communiter approbari: licèt ipſe loquatur de exequutore ſimpliciter,& non aperiat de quo: ſed ſatis eſt eũ loqui generaliter, cùm comprehendat vtrunq;. Albe. tamen in mixto videtur tenere quòd habeat actionem:& dicit hoc cõmuniter approbari per Doct. antiquos in l. Nulli, col.4.C.de Epi.& cle. ſed in quantum allegat Specu. in titu.de Inſtru.edi.§. Nunc verò aliqua, ver. & ſcias, quòd omnis exequutor qui recipit commodum ex teſtamento habet actionem, fallitur. Quia Specu. non ita generaliter loquitur,ſed ibi primò loquitur de participe in re legata,qui eſt legatari⁹, vt hic etiã tenet Bar. Et poſtea loquit de exequutore,cui pro præmio legata eſt falcidia, id eſt, quarta legatorum, qui etiam eſt particeps, & cõcurrit cũ omnibus legatarijs in reb⁹ legatis. Argum.l. Linea margaritarum,ff. Ad leg. Falci.& ita intelligitur l.4.titu.10. Partit.6.in ſecundo caſu,quem excipit,id eſt de exequutore collegatario vl participe in legato eiuſdem rei,vel pluriũ rerum cum alijs legatarijs. Non autẽ loquitur Speculator de exequutore mixto,ſed (vt dixi) in participe legatorum alijs relictorum: vel quãdo in eadem vltima voluntate fuit factum ſibi legatum vnà cum exequutione, vt in hac l. Si quis Titio, 1. reſpon. Et ita etiam exponi debet verbũ,[en uno] poſitum in dict.l. Partitç. Putarem tamen, quòd licèt illa lex alios caſus præter illos quatuor ibi nominatos excludat, quòd eſſet ſupplenda per prædictam opinionem, quã dicit eſſe communẽ

A.l.4.titu.10.Part.6.

Alber.

Albe. in ead. l. Nulli, scilicet, q actio datur mixto executori: quia illa exceptio non excludit casus similes, vt per glo. in l. Ob æs, C. de Præd. mino. cum simil. & tradunt Alex. & Moder. in authen. Non licet, in illius extēsione, C. de Lib. prete. Si autem opinio Bar. est cōmunis, vt inquit Rapha. (prout eā credo esse, & tenendam) vt non detur actio, supplebitur ille casus mixti exequutoris ad illam l. per officiū iudicis, vt hic extendit Bart. glo. istam, vt. s. in prin. huius vers. Et redeūdo addidi. Et q̄quā Rapha. dicat, q parum importat, vel competere actionem, vel officium iudicis: tamen dicendum est, q imò multum secūdum Ioan. de Imol. (q etiā tenet opi. Bar. dū supplet de officio iudicis) propter multas & varias differentias, quæ sunt inter actionē & officiū iudicis, de quibus per Ange. & Moder. in prin. Insti. de Actio. vt. s. dixi. Addendum est etiam ad præmissa, q licet merus exequutor non teneat hæredi cauere, vt in dict. l. Diuus, ff. Si cui plusquam per leg. Falc. tamē si nō exequatur, tenetur ad restitutionem pecuniæ, quā accepit, p exequutione faciēda, vt in l. Si heres, ff. de Cōdi. ob caus. & ibi glo. dicit, q si nudus executor facit id qđ ex pecunia fuit iussus facere per testatorē, & min⁹ cōsumat, pecunia residua potest ab eo similiter condici, per l. Luci⁹, §. Peto à te, ad fi. ff. isto tit. Et per hāc l. Si quis Titio, volētē q apud nudū executorē non debet residere quicq̄ emolumenti, put glo. in eod. §. A te peto, intelligit, quā Pau. de Cas. ibi sequit, quis Bar. aliud velit. Et ex d. l. Si heres cū glo. not. ibi Bal. &
20 idē Pau. † q executor vltimæ voluntatis tenet reddere rationē administrationis: & si quid penès eū superest, tenet restituere. Et dicūt esse casū quotidianū, & est videnda glo. in d. §. A te peto, aliâs Peto à te, allegans in id bonas ll. inter quas ponderādus est text. in l. Quibus diebus, §. vlti. ff. de Condi. & demō. quem vnà cū alijs illa glo. allegat. Ex quo not. ibi Soci. vlti. not. q vbicūq; pecunia relinquitur, vt ex ea aliquid fiat, vel construat, tota est expēdenda: neq; debet aliquid ex ea cedere lucro legatarij, quod dicit probari ex illa litera in verb. [*consumeretur*] sed ista ponderatio Socini videtur quodā modo repugnare omnibus ll. allegatis in glo. in d. §. Peto à te. Nam si semper tota pecunia est consumēda, quonāmodo illæ ll. poterunt verificari dicētes, seu quatenus dicunt, q residuum eius quod nō consumitur cedit lucro hæredis, & non ministri ad cuius on⁹ fuit iniunctū, vt consumeret? Et quia iste artic. est quotidianus, & non bene resoluit per Doct. ex dictis scribentiū collectis ad instar distinctionis p Vincent. de Peru. post Alexā. ibi, in l. 1. §. De impensa, ff. Ad leg. Falci. videntur in eo tres casus considerandi. Primus est, quando testator iussit certam pecuniæ quantitatem expendi in re aliqua, vel in aliquo opere: & tūc ille, cui fuit iniunctū onus expēdendi, debet totam pecuniam expendere secūdū Rapha. Cu. Alex. & Vincen. in eod. §. De impēsa, contra glo. ibi, & ita loquitur tex. ponderat⁹ per Soci. in ead. parte, [*Consumeretur*,] in dict. §. fi. legis Quibus diebus, quo casu videt non debere fieri vim. An habēs onus expendēdi pecuniā per testatorem taxatā, sit legatarius prout erat in dict. §. vltim. vt quia verba dispositiua fideicōmissi fuerunt in eum collata, secundū communem doctrinam Bart. & Doct. hic: An verò sit nudus minister. Secūdus casus est, quando testator non taxauit certam quantitatem pecuniæ consumendam, sed tantùm designauit opus, in quod expēdi deberet, tali designatione: quę verisimiliter inter-

Casus frequēter cōcalés.

Resolutio memorabilis in hoc artic. assiduè contingibili per distinctionē trium casuum.

ret designationem quantitatis expendendæ, vt quia dixit, volo, quòd hæres meus præstet Titio pecunias, ad extruendum tale ædificium talis longitudinis, latitudinis, & formæ, tali loco, & situ: & tunc etiam videtur saltem effectu, & re ipsa taxata certa quantitas pecuniæ, id est ea quæ taxabitur, vel declarabitur pro tali ædificio extruendo, & vt in eo cōstruendo expendatur. Et in hoc casu prout in præcedenti rota est expendenda, cū paria sint, vel testatorē à principio quantitatē exprimere, vel ex pòst facto eiusdē quātitatis fieri declarationē: & sic nō potest tractari de residuo pecuniæ nō cōsumptæ: cū (vt dixi) tota pecunia, quæ fuerit declarata ad talis operis constructionē, sit expendenda & consumenda. Nam quemadmodū in casu præcedente quantitas à principio de se est certa: ita hoc casu debet cēseri certa, habita ratione sumptus, & valoris ædificij ad quātitatē expendendā: licèt non taxatā per testatorē à principio. Quia (vt dixi. §. proximè) vterq; casus habet parem rationē, vt probatur ex. l. 1. 2. rñ. §. eo. cum l. fi. in ratione sui, C. de Falsa causa adiect. lega. vbi id notāt Bal. Sali. & Cor. & facit quod Bart. notat in l. Ait prætor, §. 1. per illum rex. vbi multa tradunt Alex. Iaso, & Vincen. ff. de Re iudi. & quod notat Bart. in l. Vna, nu. 4. C. de Senten. quæ pro eo quod in te. profe. Nam & in bono simili, & ad hanc rem satis conducēte, habemus quod qui promittit interesse, verè & propriè promittit eā quātitatem, quæ postea probabitur pro interesse, vt tenet singulariter Bald. consilio. 212. cui initium, Ea quæ veniunt, &c. libr. 5. motus ratione quæ ex dictis iuribus sumitur: scilicet relationis de vna dispositione ad aliā. Sequitur Decius commendans consilio. 449. col. fi. & consilio. 539. colū. etiam fi. sic in proposito nostro testator iubendo extrui ædificium certæ formæ & structuræ, conditionis, ac qualitatis, videtur à primordio exprimere implicitè valorem & sumptū ex pòst facto declarandum ad ipsius ædificij necessariam cōstructionem seu confectionem. Cùm itaque forma sit in se indiuidua. l. Si is qui, 400. §. Quidam legata, ff. Ad l. Fal. non videretur defuncti voluntatem adimpleri posse: nisi opere (secundum formam per eum designatam) consumato, ac examussim perfecto: & in antecedens necessarium tota pecunia ad illud extruendum necessaria consumeretur.

Singul. not. ad promissiones quæ fiunt quotidie, de interesse implicitè, & simpliciter facta de ipso postea liquidatione per probationes.

Tertius casus est, quando non cōstat de taxatione pecuniæ relictæ per testatorem ad expedendum, vt quia non fuerit certa per se, vt in primo casu: neque per relationem ad aliud, vt in secundo casu proximo præcedenti, id est per relationem ad ipsum opus vel ædificium certæ formæ designatæ cōstruendum. Vt puta quia testator fortè iussit hæredem dare Titio certam pecuniam ad aliquod mediocre ædificium cōstruendum: vel ad aliquod opus faciendum arbitrio ipsiusmet Titij: vel fortè legata fuit sibi certa pecunia simpliciter & absolutè ad monumenti extructionem, vel ad capellam, vel sepulturam extruendam. Tunc enim videntur posse verificari omnes leges in gloss. allegatæ in dicto. §. Pero à re, vnà cum casu eiusdem. §. vt fiat distinctio secundum glo. & Paul. ibi, & secundum prædictos Doctores in eodem. §. de impensa: videlicet, quòd si Titius grauatus expendere, sit legatarius: possit retinere superfluum. Sin autem sit nudus minister, minimè: sed residuum redit

dit ad hæredem . Argument. etiam istius legis. 1. respon. & l. Quæ de tota, in princi. cum si. ff. de Rei vendica. Simile tamen ad primum casum præcedentem quàm ad suprà proximũ,
21 videmus, † quod si alicui relinquantur. c. pro alimentis, & non habeat necesse expendere, nisi quinquaginta: quòd reliqua quinquaginta debent cedere commodo ipsiusmet alimentarij, secundum Alberic. in l. Cùm oportet, in princi. C. de Bon. quæ libe. per text. not. in l. Creditor, §. Si inter maritum, ff. Mãdati: quia eo casu est merus legatarius. Quem tex. commendat etiam Ioan. de Ana. in cap. Salubriter, col. 2. de Vsur. & statim ille tex. ibi dicit secùs esse: si esset nudus minister, vt ibi Bald. summat. Et sic in casu illo, vbi onus alimẽtorum fuit ipsius mariti, & vsuræ dotis præstabantur ei per socerum mera contemplatione eiusdem mariti, id quod superest, cedit lucro ipsius met mariti: secùs si esset nudus minister. & sic cõsonat præmissis. Et idem quod Albe. tenet Bal. post Oldra. in l. Lucius, la primera, s. eod. non allegans dictum. §. Si inter, sed l. Lucius, j. de Alimen. & ciba. lega. Vel potest breuius dici ad prædictam l. Quibus diebus, §. fina. & de plano ad illum sic responderi: quòd si ue ille qui tenebatur pecuniam consumere sit hæres, siue legatarius, siue nudus minister, aut exequutor: si id in quo est expendenda, non æquè bene seu commodè potest fieri, secundum quod testator disposuit, nisi tota consumatur: potest adigi & compelli ad eam consumendum, id est totam expendendam. Tamen talis pecuniæ residuum, vbi non esset necessarium totam consumere, non remanebit apud exequutorem nudũ: sed apud hæredem vel legatarium, à quo relictum fuerit fideicommissum vel onus talis pecuniæ expendendæ. Quæ omnia sunt singulariter memoranda: quia non tanguntur per aliquem scribentium hîc: & tamen eueniunt ex facto assiduè.

Alia resolutio particularis quo ad casum, d. l. Quibus diebus, §. fi. solũ modo relata.

Et quatenus Bart. hîc ante finem, in ver. Aduerte, tenet, quòd quando testator iussit bona sua dari pauperibus: & ad volũtatis suæ exequutionem nominauit aliquem exequutorem: talis exequutor obtinet vicem hæredis. Et inter alia adducit Innocent. in cap. Cùm tibi, de Testament. vbi Innocent. istud tenet, in tertia lectura, & remittit Barto. se ad quæstionem, quam ipsemet disputauit, incipientem, Filium adultum, quæ est tertiadecima in ordine, vbi istud tangit in princip. solutionum. Addendum est, quod Bar. met tenet idẽ quod hîc per eũdẽ tex. & autoritatẽ Innoc. in eo. cap. Cùm tibi, in l. Alio, numer. 6. j. de Alimen. & ciba. lega. vbi etiam ponderat in idem text. à sensu opposito. Et idem Barto. in l. Hæreditas ad Statium, s. de Hæred. instit. & idem effectu videtur tenere Barto. met, in l. Illa institutio, in ver. pe. eod. titu. Et licèt videatur loqui in casu diuerso: quia præsupponit institutionem fuisse expressè factam de pauperibus: nihilominus tamen ex dictis eiusdem Barto. in prædicta disputa. constat, parum, aut nihil referre inter vnum exemplum, & aliud quoad istum intellectum cap. Cùm tibi, quem Barto. hîc tetigit. Nam secundum istud exemplum Barto. hîc, pauperes censentur virtualiter instituti, & exequutores sustinent vicem hæredum. Reuera tamen, quando testator expressim instituisset pauperes, non esset casus dubitabilis. Quamobrẽ Bar. rectè intellectus in dict. l. Illa institutio, loquitur de pauperibus nouiter nomi-

Agitur ĩ hoc §. de intellectu Decretal. difficil. Cũ tibi, de Testament.

nominandis à com missario, vel exequutore ab eo destinato. Et idem quod.§.in intellect. prædictæ decretalis vult idem Barto. in effectu in l. Centurio, nume. 21.§. de Vulga. & pupi.vbi post Innocen. in eodem. c. Cùm tibi, ad fin. dicit, quòd quando nullus alius est hæres, exequutores commissarij quibus fuit iniunctum, vt bona inter pauperes distribuerent, habentur loco hæredis. Quod etiam ante Barto. tenuit Rofre. Beneuē. quem Barto. commemorat, in titu.de Actio.ex testamen.colū.2.in versic. Quid erit, vt sæpe contingit, vbi istud eleganter declarat: quanuis non meminerit prædictæ decretalis, Cùm tibi, quod est mirandum. Et vltra Bart.addendum est, quòd alium intellectum ad tex.in dicto ca. Cū tibi, tenet ibi Inno.qui est. Quòd ille videtur ad pias causas testarus: etiam si non disposuit aliquid specialiter, sed solummodo dixit, quòd cōmittebat voluntatem suam alterius dispositioni: & talis commissarius, qui hæredis loco habetur, debebit restituere pijs causis. Quem intellectum præsupponit etiam gloss.ibi in casus positione: licèt postmodum loquuta fuerit multum generaliter. Eandem etiam intelligētiam tenet ac declarat ibi Ioan.And.in Noue.& post eum Cardi. Florent. & Ioan.de Imo.& expressiùs declarat Panor.ibi dicēs, quòd per talem commissionē videtur testator velle omnia de quibus aliter non disposuit, erogari in pias causas: etiam si in commissione id non expresserit: & ita consonant prædicti omnes Docto. in relatione prædicti intellectus. Et inquit idem Panorm.ibi, quòd Innocen.met postea illum intellectum declarauit in quadam additione noua, & quòd est communis intellect. Legistarum & Canonistarum. Quem etiam apertissimè tenet Bald. in l. Exequutorem, nume.7. C. de Exequutio.rei iudi.vbi appositè & notabiliter eum declarat, & Ange. & Ro. in l. Captatorias, C. de Testamē.mili. vbi Corne.3.colum.in versic. 7. lectura asserens eum esse communem. Et eundem etiam tenet Ioan. de Imo. in l. Captatorias, colum.3.§. de Hære.instiru.& eundem dicunt prædicti Docto. quòd videtur voluisse idem Bar. in l. Theopompus. 2. colum.num.6. ¶.de Dote.præ.in versic. Fallunt prædicta, iunctis versic. præceden. Si tamen ibi bene aduertatur Barto. sese non declarat: quinpotius videtur tenere præcedentem intellectum. Nā ibi Bar.non vult aliud, nisi solummodo, quòd in relictis ad pias causas valet commissio voluntatis ipsius disponentis in secretum voluntatis alienæ: & sic nihil apperit, imò vult vnum, quod est cōtra mentē omniū tenentium cōmunem intellectū: in quantum dicit, valere captatoriam voluntatem ad pias causas, quod est falsum secundum Bald.in dicta l. Captatorias, C. de Testamen. mi.& in repetitione l. 1.nu.6.contra. Cy.ibi, C.de Sacrosan. Ecclesijs. Et licèt communis opinio sit cum Bart. secundū Alex.in eadem l. Captatorias: tamen Iaso ibi ad fin. & bene, tenet priorem opinionem, quæ est verior proculdubiò: quicquid teneat Barto. & sequaces: scilicet, quòd imò non valeat. Imò est imposibile secundum iuris & rationis naturalis regulas valere. Vi. quæ trado.¶. hac l. in versicu. Declaratur secundò.

Declaratio diuersitatis quæ est inter prædictos duos itellectus dictæ decretalis Cū tibi.

Et vt res apertiùs manifestetur, diuersitas seu differenria inter hos duos intellectus Innoc.§. memoratos extat in hoc: q secundū primū
22 intellectū † distributor vel exequutor

tor à testatore nominatus fungitur vice hæredis, non tamen est hæres, sed ipsamet pia causa: & interim quòd illa nominatur ab eo, & fit inter pauperes distributio, cõmissarius (vt modò dixi) sustinet vicem & locum hæredis, prout est de intentione Barto. in plerisque locis ex suprà allegatis, & declarat Rofre. in loco suprà p me citato. Sed secundum alium intellectũ Innocen. suprà relatum, qui est communis, vt iam dictum est, commissarius seu executor est hæres directus nomine: & pauperes sunt tanquam fidei cõmissarij vniuersales, & sic velut hæredes vtiles. & est multum põderandum, quòd secundum vtrunque intellectum ista dispositio nõ est captatoria voluntas: sed duntaxat exequutoria, & sic paria sunt dicere committo voluntatem meam extremam alterius dispositioni & mandare quòd bona mea distribuantur inter pauperes secundum Bald. in dict. l. Exequutorem, num. 7. Sicque apparet apertè veriorem esse opinionem Bald. & Iaso. quam suprà proximè tenui contra Barto. & communem, ꝙ etiam ad pias causas captatoria dispositio, vel voluntas (dispositiua inquã) nõ valet: sed solùm exequutiua. Vide quæ dicam infrà in versu, Declaratur secundò.

Declaratio prima intellectus Inno.

Declaratur primò prædictus communis intellectus Innocen. & Doctorum, vt procedat, nisi testator haberet filios vel alios successores, quibus legitima in bonis suis deberetur: nã tunc commissarius debet arbitrari quòd filij sint hæredes, vel capiant bona. Sed eo casu non posset cadere vel adaptari, quòd ille commissarius sit hæres etiam nomine tantùm, prout est quando pauperes sunt eligendi, secundum Cor. in prædicta l. Captatorias, in eadem septima lectu. Et voluit dicere, quòd filius dicto casu erit hæres vniuersalis ac pleno iure: & sic re & nomine, & potest tanquam præteritus rumpere prædictam dispositionem vel testamentum. Sed vltra eum fortè potest dici, quòd licèt eo casu filius sit præteritus, & prædicta commisio & institutio virtute ipsius facta rumpatur: si tamen in testamẽto, vbi commisio fuit facta prædicto exequutori, esset clausula codicillaris apposita: tunc id quod superflueret à legitima: videlicet, quintum bonorum, esset per talem filium piç causæ restituendum: quia secundum cõmunem Doctorum sententiam contra glo. ibi in authentic. Ex causa, in ver. Cætera, C. de Libe. præter. clausula codicillaris inter alia de iure cõmuni antiquo operatur repetitionẽ à venientibus abintestato: etiã quando testamentum rumperetur ex causa præteritionis, vt in l. Generaliter, §. Ex testamento, de Fideicommiss. liber. quam in id dicit esse singul. Ioan. de Imol. in l. Filio præterito. 23. colum. suprà de Iniusto rupto irritoque facto testa. An autẽ hodie istud cesset per authentic. Ex causa, tangit gloss. in eod. §. Ex testamento, & post eam Bened. à Plum. vid. ibi.

Declaratio secũda intel lectus Inno.

Declaratur secundò prędictus cõmunis intellectus, vt restringatur ad casum vbi commisio facta esset dispositioni, vel arbitrio alterius: & ita procedit prædicta decretalis communiter intellecta. Secùs si commisio esset facta in alterius simplicem voluntatem, secundum Barto. in repet l. primæ, nume. 63. cum sequent. in vers. Tertiò quæro, C. de Sacrosanct. Eccle. in quo puncto de voluntate patet non bene allegare Abbatem Panormit. Barto. ibi in eodem cap. Cùm tibi, dum refert Bartol. ibidem tenere prædictum intellectũ

lectum Innocen. 2. quem supra dixi sępiùs esse communiter approbatũ, & illam declarationem Barto. in dicto versicu. Tertiò quæro, sequitur Alexand. in eadem l. Captatorias, nume. 6. & ibi Iaso nu. 13. ita transit dicens eam esse singulariter notandam: & quòd eam tenet Rapha. Cuma. cõsilio. 205. incipiente, Magister Ioannes. Et reperio vltra eum quòd idem tenet Lauren. Calca. consilio. 108. incipiente, In causa, colũ. penu. & in præcedente consilio. in princi. Vult ergo Barto. quòd interpretatio iuris canonici, volentis quòd illa cõmissio intelligatur esse exequutiua vel distributiua ad pias causas, habeat locum, quando fit per verbum importans arbitrium: non autem quando fit per verbum importans simplicem seu meram voluntatem. Idem tenet Ioan. de Imo. in prædicta l. Captatorias, suprà de Hæredi. institu. colum. penulti. & in eo. ca. Cùm tibi, & Cor. in dicta l. Captatorias, colum. 3. C. de Testamen. mi. vbi hoc limitat: nisi commissio in voluntatem alterius simplicem de voluntate seu voluntatis testatoris esset facta descendenti soli successuro ab intestato. Nam tunc talis commissarius futurus esset hæres in sua legitima: & superfluũ à legitima, quod est hodie, quintum, deberet restituere pijs causis. Idem quod Barto. in dicto versicu. Tertiò quæro (vt ad eum redeam) tenet Bald. in eadem l. 1. nume. 6. in versic. Iuxta hoc quæro, an in relictis ad causas pias. Ex quorum Doctorum cum Bar. tenentium aperta intentione patet esse verum, quod suprà dixi: scilicet, captatoriam voluntatem non valere ad pias causas contra communem & erroneam allegationem fieri solitam de prædicta decretali Cùm tibi, de Testamen. Et circa prædictum communem principalem intellectum ad eandem decretalem vi. not. Soci. consilio. 49. incipiente, Viso instrumento mandati, volumi. 4. vbi illum declarat, & extendit. Sed contra prædictum communem intellectum videtur obstare hodie decisio noua in ll. Tauri, quæ est l. 32. quatenus disponit, quòd quando moribundus dedit alicui facultatem solummodo ad conficiendum testamentum, venientes ab intestato admittantur ad vniuersam hæreditatem, siue ad suc cessionem vniuersalem: eo duntaxat excepto, quòd commissarius potest disponere de certa parte bonorum, scilicet, quinta circa exonerationes defuncti: quas sermone vulgari appellamus [*Descargos.*] & circa alia: de quibus ibi. Intelle. l. 32. in ll. Tau.

Sed potest responderi primò, quòd esto quòd l. illa disponeret contra ius canonicum, & sic contra illam decretalem, communiter (vt dixi) acceptam in materia piarum causarũ, etiam in foro seculari non esset seruanda, vt singulariter declarat Barc. loquens in indiuiduo in hac materia piarum causarum; in repet. dictæ l. primæ, colum. 2. C. de Sacrosanct. Ecclesi. Respon. 1.

Secundò respondetur, quòd intentio illius l. non fuit, neque censeri debet fuisse disponere in aliquo contra ius canonicum illius decretalis, secundum sæpe dictum communem intellectum acceptæ: sed illius l. propria intentio fuit decidere, quòd si disponens committat solummodo alteri facultatem faciendi testamentum pro semet disponente, &c. quòd cùm talis voluntas sit captatoria, quod patet: quia committitur alteri voluntas interior & secreta ipsius disponẽtis, quod manife- Respon. 2.

statur

ſtatur clarè per iſtam vocem, teſtamẽtum, prolata in commiſſione confectionis diſpoſitionis, quæ ſignificat teſtationem & declarationem mentis diſponentis, vt in prin. Inſt. de Teſta. q; quanuis talis diſpoſitio non valeat in totũ, id eſt eo modo quo teſtator diſpoſuit, & voluit: tamẽ ſecundũ diſpoſitionem aliarum ll. regiarũ, ſcilicet Fori remanet valida quoad diſtributionem quintæ partis bonorum ꝑ anima, & pro exonerationibus conſcientię defuncti, de quib9 lex illa prę ſumit teſtatorem fuiſſe memorem ac prouidiſſe: ſi per ſe ipſum teſtamentum confeciſſet explicitè & diſcretè. Et ob id lex illa taxatiuè dixit, [*Sino ſolamente le dio poder, &c.*] quaſi dixerit, fuit ſimplex & captatoria volũtas. Tamẽ caſus in dicto cap. Cùm tibi, ſecundũ communem acceptionem, eſt admodum diſtinctus à caſu prædictæ l. Taurinę: quia quãdo teſtator confert voluntatem in alterius diſpoſitionem, prout eſt in caſu eiuſdem decretalis, non eſt voluntas captatoria, vt prædixi, cùm ius canonicum potiùs interpretetur, quòd iſte ſit hæres nomine tantùm inſtitutus ad diſtribuendum in pias cauſas, quàm quòd ſibi commiſſum fuerit ſuæ voluntatis ſecretũ, vt inquit Bald. contra Cyn. in dicta l. prima, in repet. num. 10. & in dicta l. Captatorias, colum. 2. & declarat Bald. met in eadem l. Executorem, in loco ſ. citato, dicens: quòd in quantum text. in dicto cap. Cùm tibi, dicit [*Voluntatem*] denotat ſubſtãtiam voluntatis, quę non poteſt eſſe niſi forma ſubſtantialis & conſenſus. Vnde quod in eodem cap. ſequitur (diſpoſitionem) debet intelligi, ſcilicèt exequutiuam, vt ibi latiùs per eum. Et licèt iſta ſolutio procedat: tñ prædicta ꝓxima ſolutio videt' potior, quę fuit, quòd in foro canonico illa lex non ſit

Antẽ. ad hãc diſsidẽtiam inter præfatã l. 32. Tauri. & diſpoſitionẽ, c. Cũ tibi, ſecũdũ cõem intel.

ſeruanda, neque in foro ciuili, vtpote contra libertatem Eccleſiaſticam diſponens, quę quidem libertas verſatur in tuitione piæ cauſæ. Et ita aliàs allegabam in contingentia facti coram iudicibus ſupremę curię, ſed non potui obtinere: quia inhęſerunt dictæ legi Taurinę, vt Bononienſes car rotio, nihil aliud ſpeculantes ſuper his quę ſupradicta ſunt, quæ etiã fuerunt eis allegata ſuper intellectu prędictæ decretalis. Quamobrem poſtea ipſiſtendo in eiuſdem decretalis intellectu dum tertio loco interpretarer iſtum titulum, curaui adhuc enixiùs ſuſtinere differentiam, quam ſuprà feci inter dictam legem Tauri, & dictam communen lecturam, quam ſuperiùs ſępe retuli ad illam decretalem. Quia vt declarat Bald. in prędicta l. Executorem, in effectu illa commiſſio de qua in prædicta decretali, nõ eſt captatoria, ſed potiùs quędam diſpoſitio exequutiua: & ſic (vt ſuprà dixi) idem eſt hoc modo committere: ſcilicet, cõmitto voluntatem meã tuę diſpoſitioni, ac ſi dixiſſet, vel mãdaſſet bona ſua diſtribui, non dicendo in quem: quia talis diſtributor intelligitur hæres inſtitutus, vt reſtituat piæ cauſæ. Sed in caſu l. Tauri, (vt ſępe eſt dictum) non committitur voluntas diſpoſitioni alterius exequutiuę ſeu diſtributiuę: ſed committitur ſecretum voluntatis diſponentis per illa verba, ſcilicet, vt commiſſarius faciat teſtamentum pro comimittente, quod quidem teſtamentum (vt ſuprà dixi) eſt mentis teſtatio, id eſt ipſius declaratio, atque manifeſtatio. Præterea, teſtamentum eſt iuſta ſententia voluntatis noſtrę, vt in l. 1. ſuprà de Teſtam. & ſic dum committitur factio teſtamenti, committitur nuda voluntas, & ex conſequenti eſt captatoria diſpoſitio.

De eadẽ ra.

Ad

De eadẽ re. Ad hæc, Testamenti conditio vel confectio debet esse omnino libera, vt in l. 1. C. de Sacrosanct. Eccle. & in l. Illa institutio, ff. de Hære. institu. ergo libera voluntas est ea, quæ committitur per commissionem factionis testament. Præmissis opitulatur prędicta solennis decisio Barto. in dict. l. 1. in repe. col. 12. vbi tenet (prout etiã. s. retuli) in ver. Declaratur. 2. post princip. Quòd communis intellectus ad illam decretalẽ non procedat, quãdo cõmissio esset facta per verba merè volitiua, & sic captatorio modo, & consequenter in casu dictæ l. Tauri, est voluntas captatoria: & ideo non valet nisi in quinto bonorum per l. fori, & alias leges istius regni, disponentes, quòd quintum bonorum sit deputatum pro anima, vel quòd expensæ pro anima sint ex eo deducẽdæ. Et in quantum postea in eadem l. Tauri, dicitur, quòd si non extent cõsanguinei, omnia distribuantur in pias causas, intentio illius legis est, quòd captatoria voluntas, etiam non expressa pia causa, valet ad pias causas, quando non supersunt venientes ab intestato.

De eadẽ re. Vel meliùs, ac resolutiùs loquẽdo summa intellectus illius legis Tauri est, quòd captatoria voluntas non expressa pia causa, non valet: nisi quo ad quintum bonorum extãtibus successoribus ab intestato ipsius disponẽtis. Sed eis non extantibus, valet quo ad omnia bona. Et cõsidera quòd ex quo ibi reseruatur quintum bonorũ, datur intelligi, quòd illi successores ab intestato debẽt esse tales, quòd eis debeat legitima, id est descendentes quæ per leges regni hodie sunt quatuor partes bonorum ex quinq; partibus, quibus tota hęreditas constat, secundum prædictarum legum supputationem: aliàs ad quid reseruarẽtur veniẽtibus ab intestato, si non essent de necessarijs quatuor partes bonorũ de quinq;, cùm eis non debeatur legitima. Quocirca Doctores in dict. cap. Cùm tibi, post Inno. non faciunt vim in venientibus ab intestato, nisi sint de his quibus legitima debet. Et ideo lex illa dum dicit, [*Venientes ab intestato, ò parientes*], meliùs & propriùs iuxta prædictas Doctorum declarationes dixisset, [*O descendientes*.] Sed ex quo communis litera illarum legum sonat, [*Parientes*], attento vsu cõmuni loquendi qui precipuè est attendendus. l. Librorum, §. Quod tamen cassius, ff. tit. 1. & l. Cùm de lanionis, §. Asinam, ff. de Fundo instru. intelligitur de transuersalibus. Extantibus autem filijs de iuris rigore dicendũm est, quòd cùm per talem commissionem absque nominatione eorundem factam censeãtur præteriti: possent postea rumpere declarationem, quæ per talem cõmissarium fieret: & de rigore iuris admitterẽtur non tantum ad legitimã, sed etiam ad quintum bonorum residuũ: & sic ad omnia bona. Quia nullitas vltimæ voluntatis nõ potest subesse pro parte: cùm ipsa dispositio vltima in semetipsa sit prorsus indiuidua. l. Si is qui, & l. Vnum testamentum, ff. de Testa. vbi Bald. Pau. de Castr. & Aret. notant. Sed de æquitate fauore animę putarem, quòd etiam hoc casu dict. l. Taurina seruaretur, quoad expendẽdum quintum bonorũ in pias causas. Et ita generaliter practicatur. Practica hodierna. Quę practica (vt dixi) potiùs procedit ex æquitate fauore animæ: quàm de iuris rigore, & ratione stricta, vt aliàs latè deduxi in quadam iuris allegatione. s. per me citata, quam feci pro magistro Oliua huius Academiæ Rectore quondam, qui ferè per eadem verba fuit relictus exequutor à quodam disponente. Cætera in materia istius legis tangente exequutiones vltima-

rum

rum voluntatum videnda sunt in locis.s.memoratis. Hic autē satis est ac super attigisse principalia istius l.puncta, quoad eius declarationē: necnon eorum quæ per Bart.& Doct. hic traduntur. Nunc autē † quia super hac glo.sæpe facta est mentio piarum causarum, obiter notandū duxi, q apud iuris tam Pontificij q̃ Cæsarei, qui vulgum in hoc sequuntur, peritos pietas accipit̃ p actibus misericordiæ. Quia Deus testat̃ hos actus pietatis sibi placere. Et ex hoc dicit̃ pius secūdū Beatum Thomā.2.2.q.101.arti.1.vbi loquitur de vulgo, & ita capit glo.hîc, in quantū dicit post principiū (vt.s. annotaui) idē esse relinquere ad pias causas, & pro anima, vel ad ipsius subleuamē & adiutoriū. Et illud propriè apud nos dicitur relictū piū, vt dixit Bal.in loco sæpius.s.allegato.s.in l.1. de Sacrosan.Eccles.& patet ex remissionibus cōferentibus ad istā gl.s.deductis, & declarat Dec.in consil.72.s. allegato. Et patet etiā ex discursu eorū quæ affatim tradit Roma.in repe. Auth. Simile. C.ad l.Fal. Et ista pietas apud nos est ea, à qua denominat̃ causa pia: quanq̃ & in pluribus iuris partibus aliter. i. largo modo, sumat̃ pietas, vt in l.Nam etsi parentibus, in priu.ff.de Inoffic. testa.vbi Angel & Docto.& in l.1.C. de His quib.vt indig.vbi idem Angel.& in l.fin.§.Illo proculdubio, C.de Necessarijs ser.hęre.insti.vbi Bart.Bald.& idem Ange. & alij Doctor. Et ita generaliter assumunt Latini: in quantum dicunt, q pietas diriuatur à verbo Pio, quod est idem quod colo: & sic designat cultum diuinum in genere. Et eam eodem modo describit Beatus Augustinus. Et quanq̃ dicatur, q ista est propriè pietas: tñ apud nos proprius & strictius sumitur (vt dix:). s. ea quæ cōcernit salutem animæ tātummodo.

23 (margin)

Nonnulla, nec contemnenda, hic subsequunt̃, ad cognoscendū quonā modo, & pietas ipsa, & causa pia, & vulgo, item & apud nos accipiantur.

Vnū non omittā ad huius l.materiā, necnon legū Tauri de exequutorib⁹ vel cōmissarijs loquentium hîc referre: videlicet, † non valere dispositionē testatoris disponentis, q exequutor ab eo nominatus possit aliū loco sui substituere, secundū Ioan.And.in.c. 1.de Procura.in Noue. Et hoc cōmē. Bald.in Margarita, in versic. Exequutor.4.Vi. tamen eundē Bald.in eodē c.1.col.fi. præsupponentē contrariū: neq; facientē mentionē de Ioā.And. ibi. Sed fortè loqtur primo exequutore existente inhabili. Cogita, quia importat ad declarationē & intelligentiā l.31.Tau. Vltimò in quārum Albe.hîc exponendo text. post antiquos in versi. [Idem est.] vult, q si relinqueretur Titio nō mero & nudo ministro vsusfructus restituendus per eū Meuio: q mortuo Meuio, in vita testatoris remaneret vsusfruct⁹ apud eundē Titiū referendo istū versic.ad primū respōsum: secùs si referatur ad secudū, vbi Titius esset merus ac nudus minister. Itaq; est hic sing.tex.iūcto.1.rñso, ponens casum, in quo vsufructuario mortuo, vsusfructus non redit ad proprietatē: sed remanet apud eū à quo fuit eidē derelict⁹. Nec mirū, quia vsusfructus nunq̃ incepit aliâs sumere esse vel valorē in persona Meuij: & vsusfructus non potest finiri, anteq̃ incipiat esse, vt est regula naturalis patens ad sensum: & eā etiā ponit Iurecōsultus in l.Titio vsusfructus, ff.de Cōdi.& de. Et in l.Titio cū morietur, ff.de Vsufructu. Ex qua l. Titio vsusfructus, no.ibi Pau.de Cas. 25 † quod vbi non cadit habitus, non cadit priuatio, quæ fuit nota Bal. per eādem l.In Authen. Ex causa, col.1. C. de l.ibe.præte.& idem probatur ex l. Si decem cū petiero, ad fi.vbi notant Moder.s.Iaso, ff.de Verb.oblig. Hinc per contrarium est, q si in casu istius

24 (margin, at "re: videlicet")

Notabile in materia exequutorum.

Attē. aduertenter.

Redit ad declarationē tex.

Alias decē.

l.1.rñſo, ſemel fuiſſet poſt mortem teſtatoris(& ſic vſufructu iam formato)idem vſusfructus per Titium Meuio reſtitutus, etiam ſi Titius eſſet legatarius, Meuio poſtea mortuo, non rediret vſusfructus ad Titium: ſed ad proprietatem. Quia exiſtentia & defectus ipſius vſusfructus conſideratur ex perſona fideicommiſſarij. Argumento l.Si quis vſumfructum,ff. de Vſufru.lega.hic in glo.allega. Et quia iſte text.loquitur in fideicōmiſſo defecto à principio, vel ſi.ex pòſt facto: ſcilicet, quando fideicommiſſarius,etiam ſi poſt mortem teſtatoris viueret, tamen non agnouiſſet fideicommiſſum, & ita obijſſet. Et iſta ſufficiant in huius l. principij interpretatione.

§.Si hæres.

SI hæres damnatus eſſet decem vni ex libertis dare, & non conſtiterit cui daret: omnibus eadem decem præſtare cogendus eſt.

SVmmatur iſte text. vt per Bart. & Doctor. qui omnes videtur habuiſſe literam, quã noshabem⁹.ſ.[Cōſtituerit] vt patet ex glo. quatenus opponit de l.proxima præceden.ad fin.cum qua omnes Doctor. ſentiunt, intelligentes iſtum tex. in legato relicto alicui incerto de certis,quem hæres elegiſſet,& ſic eſt electio,& hæres in eligẽdo habet liberam facultatem gratificandi cui voluerit vſque ad litis conteſtationem, ſecundum Bart.etiam poſtquam ſemel incurrit morã poſt interpellationem extraiudicialẽ ſibi factam per legatarios,ſecundũ eundem & Pau.de Caſt.Sed in aliquibus libris,habetur in hoc tex.litera, [Conſtiterit.] quam literam reperio etiam in lib. recognitionis G. Haloan. Sed iſta litera [Cōſtiterit.] non poteſt bene quadrare ad iſtum tex. quia hic teſtator non ſenſit de certo ipſum nominando,ſed de incerto de certis:& ſic nihil ad rhombum tale verbũ [Cōſtiterit.] & Docto.intentio cum glo. hic fuit opponere ſecũdum literam, ſeu præſuppoſita litera [Cōſtituerit.] vt ex tex.in d.§.fi.de quo glo.& Docto.opponunt apertiſsimè patet, cōiuncta ſolutione Docto. hic. Et ſecundũ cōmunẽ literã [Cōſtituerit] quæ verior & cōgruentior eſt ad hũc tex. intelligit etiã iſtũ tex.Io.de Imo.in l.Qui filiabus,§.1.ff.tit.1.quẽ Alex.hic,in quadã ſua addiriũcula ad Bar.allegat,& ſequ-tur ſimpliciter, & eodẽ modo etiam intelligit Soci.in l. Quẽ hæredi,ante fi.ff.de Rebus dubijs.vt iſte tex.procedat,prout eſt dictũ: qñ electio eſt cōmiſſa hæredi,quo caſu eo non eligẽte vnũ ex pluribus,oẽs admittuntur: ſecùs in declaratione facienda p teſtatorem:qñ inq̃ declaratio non eſt cōmiſſa hæredi, ſed teſtator legauit obſcurè. ſ. lego vni ex libertis, &c.& ipſe nõ declarauit in vita,vel non apparet per cõiecturas de quo certo teſtator ſenſerit:nam tali declaratione minimè ſubſequuta, nemo eorũ admittit̃.Ita loq̃tur d.l. Quem hæredi, ſcd̃m eũ.Et quãuis ipſe Soci.reſideat in hoc puncto anceps:nõ tñ oportet de hoc dubitare:q̃a ſcd̃m diuerſitatẽ literarũ,de qua.ſ.tetigi,& ſcd̃m ſolutiones cõtrariorũ p Doct. hic poſitas, nõ poteſt aliud dici,q̃ qđ.ſ.dixi,q̃ litera,[Cōſtituerit.] ſit veriſsima & aptiſſima huic textui,&cōi intẽtioni &declarationi glo.& oĩm ſcribentiũ ſup hoc tex.& alia litera [Cōſtiterit.] nõ poteſt ſtare:q̃a repugnaret directò d.l. Quem hæredi,& placuit mihi reperi

re

re prædictam literã [Cõstituerit.] in Pandectis Flo. recenter impressis.

In quantum gloss. opponit de l. Si quis seruum, §. Si inter duos, ·s. eo. dic, vt per Bar. hic, & Soci. in d. l. Quẽ hæredi, ad fi. Item in quantũ gl. opponit de. §. fin. legis præcedentis, dic vt per Bar. hic, & subdeclara, vt p Pau. de Cas. in eod. §. fi. Sed obseruãdũ, q in quantum Albe. pòst Dy. hic soluit, q ista iura cõcordant, potest id qđ dicit intelligi aliàs procedere quoad præoccupationẽ, quę si in hoc tex. fieret per vnũ, præferretur alijs, vt ibi. Et tenet etiam Bar. ĩ l. Si tamẽ, ·j. eo. Sed q ibi omnibus cõcurrentibus ad petendũ, omnes simul admittãtur, vt inquit Albe. istud prima inspectione videtur contra casum l. Si fuerit, ·j. de Rebus dubijs: tũ re vera non est, si bene aduertat: quia ibi ex facto legatariorũ concurrentiũ fuit causatum impedimentũ certitudinis implementi conditionis: & sic conditio fuit habita pro non impleta, & legatum remansit incertum: quia seipsos concursu impedierunt. Sed in d. l. Si Titio, ·s. proxima, legatum remanet incertum ob aliam causam, id est, ob factum ipsius hæredis, qui debebat restituere vel dare. Quã obrem si omnes concurrunt ad petendum, & nemo eorũ præoccupat, vtrique est dandum pro parte virili, vt tenet Barto. etiam faciendum esse in casu istius tex. in l. Si tamen, ·j. eo. vt proximè retuli. Præsertim, quòd hæres in hoc non grauatur: quia quod erat vni eorum dandum per ipsum in solidum, soluit duobus, vel pluribus pro cuiusque parte virili: & sic non plus soluit pluribus, quàm vni soluturus esset.

Summarium.

1 *IN obligatione alternatiua utrunque extremorum est in obligatione, etsi non præcisè & absolutè, sed in euentum electionis.*

2 *Iura dicentia, errantem neque consentire, neque aliquid efficaciter agere, non procedunt in obligatione facta sub alternatione, ut si quis debitor uel creditor, cui electio competat, per errorem alterã utram alternatiuè partem dicat se elegisse.*

3 *Ea quæ iam facta sunt naturaliter infecta fieri nequeunt, ciuiliter tamen, id est, per fictionem possunt pro infectis haberi.*

4 *Error in qualitate actus subsistẽte eiusdem actus substantia minimè uitiat ipsum.*

5 *Error in causa uel in qualitate causæ actum non uitiat.*

6 *Dominij translatio neutrius, id est neque tradẽtis, neque recipientis consensum exposcit, quando fit ex legis potestate, imò neque scientiam.*

7 *Traditionis executio, quæ fit autoritate rei iudicatæ, uel ea, quæ fit per legem à pari procedũt quo ad dominij translationẽ, ut utraq; illud transferat, etiã si tradens credat se eã tradere uelut recipiẽtis.*

8 *Post executionem à lege uel ab homine expeditam nullus relinquitur locus moræ purgationi, & est communis sententia, & hæc est quarta ratio decisiua ad hanc l.*

L. Si is cui.

SI is cui, legatus sit Stichus aut Pamphilus: quum Stichum sibi legatum putaret, vindicauerit: amplius mutandæ vendicationis ius nõ habet. Nam etsi damnatus hæres alterutrum dare, Stichum dederit, cùm ignoraret sibi permissum, vel Pamphilum dare, nihil repetere poterit.

SVmmatur hæc lex, vt per Bart. & Doctor. & allegatur per Dy. secũdum Bar. Albe. & Pau. de Cast. hic: quòd vbi ius dominij resoluitur in pœnam illud habentis, nunquam potest habere locum purgatio moræ. Secùs vbi resoluitur ius obligationis, iũcto tex. Notanda theorica.

 in l.

in l. Apud Aufidium,ff. de Optio.lega.& iunctis his quæ.s. dicta sunt in l. Statuliberum, §. Stichum, s. eo. Ad quod vide quæ dicam in l. Cùm quidam,magna,in versic. His visis,ff. isto titu. Ratio decisionis in istius singularis legis vtroque casu, secundum Bald.& Paul. est ea quæ colligitur ex glo.not.quã hic sequuntur Doct.cõiter in l.Cum is,§.fi.ff.de Condi.inde.
1 videlicet,†quia in quolibet extremorum reperitur debitum:nam in obligatione alternatiua vnũquodq; extremorũ est in obligatione.l. Illud,in princi.cum glo. ff. de Consti.pec.cũ si.& ideo vtroq; exacto vel soluto,cessat conditio inde.ex parte hæredis exacti, vel soluentis sponte. Quum ergo in hac l.in primo responso electio fiat per legatarium, eundemque, creditorem,vel per hæredem debitorem in.2.respõso:licèt non sit præcisè debitum, sed subalternatione: & in euentum electionis, non vitiatur electio propter errorẽ. Et sic non obstãt
2 leges dicentes†q errans non videtur cõsentire: imò neq; aliquid facere. l. Si per errorem,ff.de Iurisdi.om.iudi. cũ alijs quæ notæ sunt,secundũ Paul. de Castr.hic dicentẽ, q forte istius.l. casus nõ reperitur alibi, & q si eum non haberemus, posset respõderi cõtrariũ: cùm electio procedat à libera volũtate: & sic posset primo intuitu videri,q errans non eligat. De cuius difficultatis solutione videbimus.ff. post Bar.quæ etiam satis est soluta ex eo quod.s.proximè retuli Pau.de Ca. post Bald.dicere.

Secundã, & quidẽ subtilẽ rationẽ ponit Bald.in l.fi.2.oppo. C.de Condi.inde.s.q a cõditio indebiti est actio quæ sui natura nõ datur ad electionẽ cõdicendã: quum talis obligatio ad condicendũ re ipsa cõtrahatur, id est ex quasi contractu habeat ortũ,vt in §.Is quoq;, Insti. Qui.mo.re cõtrahi. ob.Sed facultas eligendi nõ est res in esse deducta:sed quædam potẽtia,ex qua producit actus,ad quẽ nõ potest obligatio re ipsa cõtrahi: is actus est ipsummet eligere. Vult dicere Bal.q actus ex eligendi facultate resultans cõsistit in facto momẽtaneo.i.qđ momẽto expedit electione facta. Ad quẽ actũ iã explicatũ nõ est dabilis condi-
3 tio indebiti: †quũ ea quæ iam facta sunt:quatenus inq in facto cõsistunt, naturaliter nõ possint ad infecta reduci:licèt p fictionẽ possint haberi p infectis,vt in l.In bello,§.Factæ autẽ causæ,ff.de Capti. Et notãt Moder.s. Soci.ac posteriores per illum tex.decidentes quandam quæstionẽ ex facto subortam & decisam in l.1.§. Si vir vxori,ff.de Acquiren.posse.

Tertiã rationẽ decisiuã ponit idẽ Bald.hic: videlicet,quia in hac l.non erat error in causa substantiali ipsius obligationis,sed in quodã extrinseco s.in ipsa electione:quia legatarius putans se nõ habere ius eligendi elegit
4 vnã rẽ tanq præcisè relictã.† Qui error cùm fuerit error qualitatis nõ vitiat:quia subsistebat substantia obligationis in re nominata vel electa. Error nanq; in accidentalibus dispositionis non vitiat illã. Glo.no.in l.Si quis in fundi vocabulo,in glo.fi.versicu.fi.s.titu.1. quam Doctor.ibidem magis communiter & approbant,& commendant, adducentes in idem text.in l. penulti. in versic. [*Tametsi in artificio erratum esset.*] infrà de Rebus dub. vbi est text.elegans in proposito. Et illam l.suo casu dicit non reperiri alibi Bald.in capit.Quoniam Abbas,de Offic.dele.& commẽdant idem Bal. & Pau. de Cast.in l. Si in nomine,C. de Testamen. & Barto. in l. Demonstratio,in princi.col.fi.ff.de Condi.& demonstra.

Opponit

Opponit Bart. post Dy. hoc modo (& ista oppositio cõcernit scdm isti⁹ l. rñsum) errans nõ transfert dñium. l. Cùm in corpus, ff. de Acquiren. retũ domi. & l. 3. §. Subtiliùs, ff. de Condi. ob cau. & vtrobiq; hoc probatur, quã quam diuersis respectibus: sed hic, pbatur cõtrariũ: igitur, &c. Soluit post Dy. Bart. q̃ hic est talis error, qui non impedit translationẽ dominij, vt potest error in causa, qui nõ solet eiusmodi translationem impedire, vt in toto prædicto titu. de Condi. indebi. & dicit expressè text. in eadem l. Cùm in corp⁹. Et hãc solutionẽ Dy. refert etiã Albe. clariùs q̃ Bar. videlicet, † q̃ errauit in causa: quia putauit eã esse puram vel præcisam, cùm esset alternatiua. Sed melius dixissent hi Doctor. (eorũ pace dixero) quòd fuit erratũ in qualitate causæ, id est legati, vt hic dicit & subtiliùs Bald. quem. s. retuli in tertia ratione decisiua. Sed tenendo simpliciter responsionem Docto. aduersus eam, instant ipsimet Dy. & Albe. & non respondent. Quòd imò nõ videtur fuisse error in causa: quin potiùs in ipsomet dominio: quia hæres tradendo ipsi legatario erranter vnam ex pluribus rebus alternatiuè legatis, putans eam solam fuisse legatam: & sic solam fuisse sibi debitã, tradit eam velut propriã eiusdẽmet legatarij, in quem putat immediatè dominium fuisse translatum præcisè. Vnde non videtur dominium in legatarium transferre per tex. in dicto. §. Subtiliùs. Sed Barto. soluit notabiliter, quòd regula illius text. procedit quando agebatur de transferẽdo dominium ex voluntate tradentis, vt ibi: sed hic transfertur ex legis potestate vel dispositione, eo ipso q̃ elegit dare istum seruum. Et hanc solutionem sequuntur Paul. de Cast. & Ange. de Peri. hic. Et reputat singul. no. Ioan. de Imol. hic ad intellectum eiusdem. §. Subtiliùs, & in hoc proposito dicit hanc l. esse singu. Bald. in capit. fi. col. 1. de Ferijs. Ratio diuersitatis est in promptu: quia cùm ex volũtate tradentis dominium transfertur: si dominus tradit sub illo prætextu: videlicet, ac si res quæ traditur esset recipientis, cessat voluntas transferendi dominium: quia error eam impedit, vt in l. Si per errorem, s. allegata, & in l. 2. in prin. ff. de Iudi. & in l. Nõ idcirco, C. de Iuris & facti ignoran. & in l. Sed hoc ita, ff. de Aqua plu. arcen. & tamen est notum, quòd dominium à nobis abire non potest absq; volũtate nostra, vt in l. Id quod nostrum, ĵ. de Regu. iur. quam ita exponunt ibi Docto. & in specie Dec. i. expositione. Nã cùm tex. dicit, facto, ipse Dec. post Docto. exponit, id est voluntate nostra, ex qua factũ subori tur. † Sed quãdo dominiũ ex legis dispositione vel potestate transfertur: non est opus cõsensu tradentis, neq; acquirentis. l. Cõmissa, ff. de Publi. & vecti. l. pe. cũ fi. C. Ad l. Iul. Maiesta. & in c. Cùm secundũ, ll. de Hære. lib. 6. Imò neq; scientia, vt in l. Si à furioso, vbi Bald. not. ff. Si cert. peta. Et ex his resultat prima not. declaratio restrictiua ad prædictum. §. Subtiliùs. Secũda est, vt ille tex. procedat, nisi exequutio facta fuerit autoritate rei iudi. † Nam tunc idẽ iuris est qđ quando exequutio (vt modò dixi) fit per legẽ. Vnde si quis condẽnetur ad rem propriã restituendã, & eã restituit actualiter tradẽdo: etiã non tanq̃ suã, sed velut recipientis: nihilominus tamen propter autoritatẽ rei iudi. eiusdem rei traditæ dominiũ transfertur in recipienrem, si tradens erat dominus: aliàs sola vsucapiendi conditio. glo. no. in l. Pomponius, §. Si iussu, ff. de Acquiren. posse. quam Bart. ibi ap probat,

Margin notes: 5 (beside "Albe. clariùs q̃ Bar. videlicet, † q̃ errauit"); 6 (beside "tur. † Sed quãdo dominiũ"); 7 (beside "di. † Nam tunc idẽ iuris").

Tangit hic & in seque. intelle. leg. 3. §. Subtiliùs, ff. de Condit. ob causam.

1. Declaratio ad illum tex.

Diuersitatis ratio inter casus horũ textuum.

2. ad illum tex. declaratio.

probat, & alij Doctor. communiter, secūdum Ioan. de Imo. & tenet Paul. de Cast. in l. Exceptio. ff. de Except. rei iudi. Bene facit l. 3. §. Idem quæri potest, in versi. [Idemq; erit.] ff. de Reb. eorū. quam ibi glo. allegat. Ad quod etiam vi. Iaso. in eo. §. Subtiliùs, cuius. §. regula (vt id interim non omittam) producitur etiam ad casum: quando tradēs & recipiens scirent rem quæ traditur esse dantis, & non recipientis: nā etiam eo casu per talem traditionem non transferretur dominium illius rei sic traditæ tanquam recipientis in eundem recipientem: nam & hoc casu videtur abesse voluntas tradentis à translatione dominij, id est videtur eum non habuisse voluntatē trāsferendi illius rei dominium, ex quo non tradit vt suam, sed vt illius eam recipientis. gloss. est singu. in l. Si aliquam rem, in parte, Quasi meam, ff. de Acquiren. posse. secundū Raphaē. Cu. Are. & Clau. ibi. Et licèt Alex. ibidem non bene firmet illam conclusionem: tamen Aretin. eam firmat, & sustinet contra Bart. aliter tenentem in l. 1. col. antepen. ff. de Offic. procu. cesa. Et ibi Aret. respondet ad l. Iul. ff. de Curà. furio. adductam in eadē l. 1. per Bart. in illius l. lectu. & illā cōclusionem gloss. dicit esse communem Fran. de Ripa, & eam sequitur nu. 18. eiusdem l. Si aliquā, & ex regula prædicti. §. Subtiliùs, declaratur text. singu. in l. Si pro fundo, C. de Trāsactio. vbi probatur ex versi. fin. [Si tamen res.] iuncta gloss. 3. q. dimissio, quam facit actor penès reum ex causa transactionis, nō præbet reo titulum in re apud eū istiusmodi dimissa. Quod est not. secundum Bart. & Docto. ibi, signanter Alex. qui dicit non esse alibi post Bald. in c. 1. in fi. de Controuer. inter vassal. & alium de bene. lib. Feudo. Nam illius text. ratio sumitur de dicto. §. Subtiliùs: quia is qui rē ex causa transactionis retinet, eam retinet vt suam, & ideo neq; acquirit nouum dominium, neq; vsucapiendi conditionē. Ita declarat Bald. singulariter in l. pen. C. de Vsuca. pro emp. Sed de hoc dubito, quia non seqtur necessariò: Is cui dimissio fit ex causa transactionis retinet eā vt suā, aut etiā recipit vt suā: ergo tradens credidit esse illius recipientis tēpore dimissionis. Voluntas enim tradentis consideratur in d. §. Subtiliùs, vt impediatur trāslatio dominij, nō autē recipientis. Cogita de hac re. Vel aliter (redeūdo ad præmissa vnde sum diggressus) respōderi potest ad. §. Subtiliùs, secundum Bal. hic, q. dominium in casu huius l. potiùs transfertur ex facto testatoris non errantis: q̄ ex facto hæredis errātis circa electionē. Nam electio quæ postea fit per hæredē, habetur ac si à prin. facta fuisset p testatorem. Argumento l. Vnū ex familia, in prin. & §. 1. ff. eod. & in l. Tutores non ab hærede, ff. de Testamen. tutela. Alia solutio ad. §. Subtiliùs.

11 Vltimò nota, q. post factā etiā errore exequutionem à iure vel ab homine, error non est reuocabilis ad limitationem l. Error facti, cum simili. C. de Iuris & facti igno. secundū Ioā. de Imo. vltra quē potest l. ista induci ad glo. in. c. Ex literis, de Diuor. in parte, Admonita, in fi. tenentē, q. cōfessio facta ab aliquo, dato sibi prius termino ad deliberandū, nō potest postea reuocari ex capite, aut sub prætextu erroris: nā tunc videtur quædā hominis exequutio facta per confessionē ppter deliberationē præcedentē: qa cōfitens post terminū deliberationis sibi iniunctū, videt fuisse eius intentionis, vt amplius reuocationē petere nō posset: & eiusdē videt etiā fuisse iudex præfigēs terminū ad deliberandū, vt eā postea non admitteret. Quam

Quã glo.dicit esse sing.Bal.in l.Si q̃dem,ad fi.C.de Excep.& in l.Cũ precũ,C.de libe.causa.Sed idẽ Bal.& Anto.tenet contra eandẽ in.c.fin.col.3. de Cõfe.& idẽ Bal.in d.l.Error facti, col.vlti.vbi etiã Alexã.in addi.& Ro. in repet.§.de Vito.31.fallen.l.Si verò s̃.Solu.mat.Tamẽ Cępo.in caute.69. transit cũ prædicta gl. allegans alios

Ad istũ tex. Doct.Et re vera iste tex. nõ facit pro gl.illa:qa etiã absq; eo ꝗ detur tẽpus ad deliberandũ fit exequutio,de qua in ista l.nec iure cauet̃ ꝗ illo casu. i. post deliberationẽ exequutio cẽseat̃ fieri à iure vel ab hoĩe,prout vult Cæpola saluare illã duobus cõcurrentibus.Sed potest saluari aliter gloss.illa prout idẽ Cæpola vult eadẽ.69.cautę.in prin.l.qñ priùs quis cõfessus fuisset,& postea dareť ei terminus ad deliberandũ:an velit reuocare confessionẽ ex aliqua iusta causa subsistente,&c.ꝗ.illũ nihil allegaret. Nã post talem terminũ non admitteret̃ erroris allegatio, post Ange. Are.quẽ ibi citat in.§.Si minus,Institu.de Actio.17. col. qui Angel. ad id allegat glo.illã, sed perperam allegat:quia imò inter vnũ casum.s.istũ,& aliũ.s.gloss.maximè distat.Et licèt simpliciter allegãs illam gloss.& Cæpolã,& remissiones eiusdem Cæpolæ transeat Claudius in l.Sed si alio,ꝗ.ad Trebel.tamen dic vt modò dixi.s.ꝗ illa glo.non procedat ita indistinctè, prout loquitur: sed duntaxat in casu in quo saluat eã Cæpola in prædicta cautela,in prin. vt.s̃.proximè retuli:licèt gloss.illa (vt modò etiã dixi) illo casu non loquatur: sed saluatur propter generalitatem dicti ipsius.

Excusatur conclu.glo. in.c.Ex literis, de Diuor. vltra Cæpo.

Rursus Bart. hîc post Dyn.induceit
8 istũ text.ad id: videlicet,† ꝗ vbi exequutio est facta à lege vel ab homine nõ est locus purgationi moræ: ad qđ etiã adducit l. Qui ob rem,ff.de Cõdi indebi. & hoc recitat Rapha.Cu. hîc pro ratione principali ad istius l. decisionem: & sic erit.4. ratio vltra tres rationes decisiuas.s̃. assignatas: quæ potuisset.s̃.cõmodè poni pro prima earum in ordine. Considero tamen Bar.velle vnũ,in quo videtur esse contrarius his quæ.s̃.proximè sunt dicta. Nam hic tenet,ꝗ in prima isti⁹ l.parte fuit facta exequutio à l.per petitionem legatarij, qui statim quòd petijt,videtur elegisse, & succedit iuris dispositio translatiua dominij, vt in l.Apud Aufidium,in fi.ꝗ.de Optio. lega.Vnde infert.Rapha. ꝗ si in istius l.principio,Stichus & Pamphilus essent serui alieni:non procederet tex. quia per solam petitionem absq; alia traditione dominiũ non esset translatum: & sic verbum, vendicauerit, ostendit quòd iste tex.in prima parte loquitur in seruis proprijs ipsius testatoris.Sed in secũda parte tex.exequutio fuit facta ab homine: quia hæres elegit vnũ ex seruis testatoris per eũ alternatiuè legatis, dum eum soluit legatario: & sic per solutionem fuit translatum in legatarium eiusdem serui electi & soluti dominium. Et in hoc videtur Barto. aduersari ei quod prędixerat in solutione contrarij de. §.Subtiliùs,voluit expreßè, ꝗ quãdo dominiũ transfert̃ ex legis dispositione, non officit translationi dominij, ꝗ tradẽs erret in illo, vel in illius substantia.Secùs quando fit ab homine. Tamẽ ad hoc potest dici, quòd licèt in secunda parte exequutio sit facta ab homine:quia hæres soluit:& consequenter(vt dixi)per solutionẽ censetur elegisse:tamen in vtroque casu translatio dominij in legatarium fit iuris autoritate.Stat ergo differentia in hoc,ꝗ in primo isti⁹ l.casu exequutio electionis,& sic translatio dñij fit protinùs facta petitione ꝑ legatariũ.

Consideratio vltra Docto.no.in intelle. dictorum Barto. hîc.

Excusantur dicta Bart. ne inuicem pugnent: & resoluti declaratio textualis.

In secũdo autem casu, licèt translatio fiat ipso iure ante actualẽ traditionẽ legati (vt expresśim dicit Bar. in solutione prædicti. §. Subtiliùs.) nihilo minus tñ cõsideratᶜ, & attenditᶜ exequutio ab homine facta vltimatè ac perfectè: quia traditiõe facta nihil deest ad perfectam & vltimatam exequutionẽ. Et sic vbi electio fit p solutionẽ, est vltimata: & minus principaliter consideratᶜ iuris exequutio. Sed alio casu. i. in primo istius l. considera tur magis principaliter. In eo aũt qđ Bar. & Docto. dicunt de moræ purgatione, videndus est idẽ Bar. & Docto. post eum, in l. Si insulam, nu. 19. ff. de Verb. obli. Vbi Alex. nu. 31. dicit hãc esse cõmunem opi. i. quã in prin. huius versi. dixi Dyn. & Bart. hic tenere per istum text. s. q; vbi exequutio est facta ab homine vel à iure, non est locus purgationi moræ.

Vltimò adnotandũ est, q; cõtra hãc l. videtᶜ fortis tex. in l. 4. ff. de Optio. lega. vbi dicitᶜ, q; volẽti eligere vel optare est exhibẽda familia seruorũ: aliàs electio est nulla: sed hic probatᶜ contrariũ, vbi nõ solùm legatario nõ fuit exhibita familia seruorũ vt eligeret, sed etiã si legatarius ignorans electionẽ sibi cõpetere, vnũ vendicet ignoranter, non potest reuocare præfatã vendicationẽ, vel electionẽ erroneã: neque amplius prætextu erroris licet sibi variare. Sed ad illã l. cõmuniter tenetur solutio Bar. hic: licèt Bart. eam non alleget: sed glo. in l. Serui electione, in prin. s. titu. 1. quæ meminit illiᵘˢ l. 4. videlicet, vt intelligatur, quando relinquitur optio serui in genere, vel optio plurium rerum: ratione de qua per Barr. hic. Quem (vt dixi) sequuntur Docto. cõmuniter secundũ Ias. in d. l. Serui electione, in prin. nu. 5. cum sequen. Et per hæc fit expedita ista subtilis l. In l. Cùm quidam non expedit insistere, ex quo Docto. sunt cõtenti remisśione ad Bar. in repetitione l. Demonstratio, in prin. ff. de Condi. & demonstratio.

Summarium.

1 *Coniuncti coniunctione legali non sunt coniuncti ex iudicio & ex dispositione testatoris, sed ex accidenti.*

2 *Per substitutionem his uerbis factam Quisquis mihi hæres erit, &c. non admittitur hæres remotus seu mediatus.*

3 *Seruus communis uidetur obtinere uicẽ utriusq; domini.*

4 *Seruus communis repræsentat personas separatas duorum dominorum.*

5 *Testator coniungens duos uel plures legatarios uerbo, præsumitur eos uoluiße coniungere re & effectu.*

6 *Seruus plurium dominorum repræsentat personas plurium seruorum.*

7 *Vno ex pluribus hæredibus unius legatarij decedentis ante agnitionem legati repudiãte partẽ sibi cõtingẽtẽ ex legato, talis pars repudiata non accrescit eius cohæredi: sed redit ad hæredẽ principalẽ quæ cõclusio illatiua fluit eo cõmuni intelle. & aliæ itẽ quinq; illationes non contẽnendæ.*

8 *Ratio uulgaris per glo. & Docto. uarijs in locis tradita ad inductionẽ iuris accrescendi uniuersalis. i. in hæreditate, hoc est, quare fuerit per iura inductum. s. euitationis inconuenientis, nè testator decedat partim testatus, & partim intestus, nõ est solida neq; finalis.*

9 *Quando substantiuum & adiectiuum stant sub eodẽ constructu & ambitu uerborũ, unum regit & determinat aliud, & determinatᶜ reciprocè ab alio.*

10 *Ius accrescendi procedit uno ex duobus fontibus uel causis: uidelicet, uel ex impedita partis acquisitione ipso iure à principio: uel ex eadẽ resoluta ex post facto: & hæc est maxima in hac materia, antesignana, ac primipilaris.*

11 *Id quod seruo cõmuni plurium dominorum relinquitur, si eorum uni per talem seruum acquiri nõ potest, acquiritur alteri domino.*

12 *Ex eo ius accrescẽdi appellatur reale, q; de ipsius natura ingenita sit, portionẽ uel partẽ rei de cuius accretione agitur concernere: ac potisśimum considerare: sine qua ipsũmmet ius accrescendi (ut pote absq; subiecto fundamentali) impośsibile est procedere, aut effectum sortiri.*

13 *Vbi pars nõ deficit omnino, & ipso iure, sed ope exceptionis duntaxat, ius accrescendi in tali parte uacante locum non obtinet.*

Etiam

14 *Etiam in contractibus stricti iuris, prout est stipulatio, sola legalis cõiunctio inducit ius accrescendi: etiam in proprietate impedita acquisitione partis à principio.*

15 *Ex titulo donationis principalis. i. inter uiuos, à principe duob⁹ disiunctim facta inter eosdē cõiūctos legali sola coniunctione. i. circumscriptis uerbali, item reali, coniunctionibus, consequitur ius accrescēdi inter eiusmodi donatarios: etiā post ius in re utriq; acquisitum, parte ipsius rei deficiēte. Quæ est cõmunis Doctorū sententia.*

16 *Vbi nulla prorsus est coniunctio, ius accrescendi non procedit etiam in usufructu. Et ex opposito, ubi subest quæuis coniunctio, siue uerbalis tantum, siue sola realis, siue utraq; iūcta, locus est iuri accrescendi, uel nõ decrescendi, etiam in proprietate.*

17 *Sola dispositio legalis circa ea, quæ à lege inducuntur contra uoluntatem testatoris, inducit ius accrescendi, ut est in bonorum possessione cõtra tabul. quæ duob⁹ uel plurib⁹ per legē Prætoriā defertur.*

18 *Ius accrescendi procedit secundū uoluntatē testatoris tacitā & à lege cõfictam: uel saltem præter eā.*

19 *Rupto testamento ex postfacto, intentata bonorum possessione contra tabul. siue etiam querela, regula ius nostrum silescit: cùm nõ incõueniat testatorem decedere eo casu pro parte testatum: necnon pro parte intestatum.*

20 *Quando plures uocantur ad idem legatum in eadem oratione, ut censeātur uerbis tantùm cõiuncti, oportet portiones quotas legati esse distinctas, & diuisas per testatorem: aliâs censerentur mixtim. i. re simul & uerbis coniuncti.*

21 *De uerbis legis ad uerba testatoris ideo tenet cõsequentia, quia dispositio ipsius censet lex quædam priuata, ubi inquā talis dispositio iuri non obsistit.*

22 *Vna & eadē causa numero non potest duos effectus inuicem contrarios producere.*

23 *Quando ex una persona honorata legatum peruenit ad plures: illi nõ censentur habere partes omnino disiunctas in ipso legato: quin imò cùm unius personæ uice fungātur, nõ censentur partes diuisæ.*

24 *In fideicommissis uniuersalibus, etiam conditionaliter relictis pluribus, locus est īter eos iuri accrescendi secundum subsequentem modificationem.*

25 *Reijcitur ratio uulgaris, quæ solet signari ad regulam, q. in hæreditatibus, etiam inter omnino disiunctos est locus iuri accrescendi: uidelicet, ne deueniatur ad inconueniens l. ius nostrum. Subijciturq; noua ad eandem rem ac subtilis ratio. s. indiuisibilitatis.*

26 *Quærere rationem ubi sensus adest, nihil aliud est, q̄ intellectus quædam infirmitas. i. illius hebetudo crassa & obtusa.*

27 *Scire, & scire debere, parificantur.*

28 *Voluntas testatoris in dubio censeri debet conformis legis uel statuti uoluntati dispositiuæ.*

29 *Declaratio restrictiua, cùm apta, tùm noua ad §. Hæc uerba, l. Qui liberū, suprà de Vulg. & pupi. ut p illa uerba, Quisq; mihi hæres erit, &c. comprehēdatur hæres mediatus uel remotus testatoris substituētis si de ipsius uolūtate etiā implicita ac coniectura ta id liqueat.*

30 *Ius accrescendi est quædā impropria substitutio: sicq; parificatio quæ de illo ad eam fieri est solita, est quoad quid & abusiuè, ut aliàs dicitur, siue impropriè uel respectiuè: & nõ ultra.*

31 *Vt accrescēdi ius locū habeat, nõ semp neq; perpetuò. i. generaliter requirit inter extrema copulæ interiectio: quū ad id fortior sit unitas rationis, uel sermonis, q̄ copula, eaq; ratione tacita coniunctio per copulam implicitam ad id sufficit.*

32 *Actuum pluralitas prout est personarū minimè præsumitur: estq; regula penè infallibilis.*

33 *Verbū, uidetur, in lege, pariq; ratione in statuto positum suâpte natura designat seu importat regulariter fictionem.*

34 *Non est in mundo uerbum, adeò realis existentiæ siue substantificum, ueritatisq; expressiuum, prout uerbum, est.*

35 *Ius accrescēdi & ius non decrescendi habent uaria & quodammodo inuicem principia productiua repugnātia, qua de re ī iure nostro ciuili nõ est reperibile, q. eiusdē legatarij respectu ī eâdē portione deficiēte possint concurrere: ut hic not. explicatur.*

36 *Tacita partium distributio nõ impedit ius nõ decrescēdi uerū & propriū secundum cõmunem & secundū meā intelligentiā, neq; fictū & impropriū.*

37 *Resolutio noui intellectus huius l. stat in hoc: q. loquatur saltem permissiuè in iure non decessionis, & in iure accrescēdi simplici loquatur probibitiuè, seu negatiuè: quod hic declaratur statim.*

38 *Tenet sequela de legitima patronorum ad legitimam filiorū tanquam de minori ad maius, uel à fortiori, ut pote his magis quàm illis debita.*

39 *Inter habentia symbolum, idest similitudinē, facilis est transitus de uno ad aliud, cuius oppositum est in dissimilibus.*

40 *Inter succedētes iure uniuersali hæreditario: etiā sola legali coniunctione coniunctos, est locus iuri accrescendi uniuersali.*

41 *Ius disponens aliquo casu contra uoluntatem testatoris dicitur ius dispensatiuū: sicq; restringibile, ut pote odiosum & stricti iuris.*

42 *Leges probibitiuæ indictionis uiduitatis censentur inductæ ob fauorem publicū, sicq; extensibiles: etiam si sint priuatis odiosæ: quod etiam in statutis locum habet.*

43 *Dispensatio à principe manans in fauorē patris,*

ut possit duobus filijs legare, nõ impedit ius accrescendi inter eos: si eisdem per patrem fuerit factum legatum, unusq; ipsorum partem suam abiecerit, uel aliter illa deficiat. eò quòd uoluntas testatoris est fauorabilis & amplianda.

44 *Quando uerba legis uel statuti in sensu directo nihil operantur: tunc necessariò sumitur ex eis argumentum à sensu opposito etiam ad iuris communis correctionem, ne uerba sint superuacua.*

45 *De natura dictionis, quandiu, est eam esse suspẽsiuam, ut eueniẽte casu contrario illi casui per eam qualificato, dispositio per ipsam in tempus futurum suspensiuè collata uel dilata, resoluatur cum cesset ipsius duratio.*

46 *In usufructu duobus legatarijs relicto, etiã post acquisitionem partis unius ex ipsis postea deficientis, est locus iuri accrescendi.*

47 *Quis inducitur faciliter ad repudiandum, q. non potest quærere.*

48 *Bonorum possessio contra tabulas datur tantùm præteritis.*

49 *In coniunctione legali copulatis habet locum ius non decrescendi.*

50 *Paria sunt portionẽ deficere ab initio, uel ualere & resolui ex post facto ad hoc ut ius accrescendi habeat locum.*

51 *Ius accrescendi habet locum in portione semel quæsita, & ex post facto iure speciali deficiente.*

52 *Legatũ seruo cõmuni factũ, uidet factũ dominis.*

Prælectio L. Et Proculo.

Verba legis



ET Proculo placebat, & à patre suo sic accepi, Quod seruo cõmuni legatũ sit, si alter dominorum omitteret, alteri nõ adcrescere. Non enim coniunctim, sed partes videri legatas: nam si ambo vendicarent, eam quéq; legati partem habiturũ, quã in seruo haberẽt.

PROCEDAM in huius l. lectura per modum relectionis scholasticæ quia eã aliàs relegi, dum primò interpretarer istum titulum ordinariè: & ideo placuit mihi illam relegere: quia in toto isto titulo non est lex in suo puncto notabilior, & magis deserta per Docto. hîc & alibi, quàm sit ista. In cuius relectione congerenda satis insudaui, quia materia est angustissima & non dilatabilis, vt pote arida & peregrina, & non patitur diggressiones: sed intra cancellos proprios sese continet. Ideo condonandum mihi erit per lectorem candidum, si in ipsius processu potissimũ studuero speculationi, & ad res assiduas in praxi non sæpe diuertero: cũ sermones (vt inquit Philosophus) debeant esse iuxta materiam subiectã: cuius meminit Bald. in repe. l. In suis, in fi. de Libe. & posthu. Nihilo min⁹ tamen subtilitates semper sunt valde vtiles: saltem in acumine intellectus, vt inq. Bal. in l. Vna, in prin. C. Si seruus extero. vbi suadet, materias subtiles (etiã si prima inspectione videantur steriles) non esse spernẽdas: præsertim quia in huius l. prosecutione incident nonnulla minimè cõtemnenda, & inutilia.

Lex ista licèt per Docto. non diuidatur, potest tamen, attenta eorũ intelligentia diuidi in duas partes. In quarũ prima ponit quoddã dictum, ex quo resultat thema seu quæstio, eiusdem solutio. In secunda ponitur ratio solutionis vel decisionis: secunda ibi, [Non enim.] Figuratur species seu casus literalis (quam vocant) sic.

Cuidam seruo communi fuit res legata, vnus dominorum spreuit partem legati dominicam ad se pertinẽtem. Quærebatur apud Celsum Iureconsultum istius l. autorem, an talis pars omissa alteri domino accresceret? Iureconsultus respõdet: quòd nõ. Subdit rationem responsionis in secunda parte: quia non coniunctim, sed partes videntur esse legatæ, &c. Casus.

Et

Summarium.

ET secundum hanc exempli literalis figuram lex ista hoc summatim dicit. In legato proprietatis coniunctio legalis non inducit ius accrescendi. H.D. secundum Barto. Ioan. de Imol. Pau. de Cast. Albe. & Ange. de Perig. hic. Et ad hoc est singul. secundum Ange. de Peru. in l. Testamento, C. de Impube. & alijs substitu. Et hic est cōmunis omniū intellect⁹, nemine scribentium (quem viderim) reluctante. Secundum quem cōmunem intellectum, videtur hic casus expressus cōtra nostram primam conclusionem quæ ponitur. j. in vltima pagina vnà cum corollarijs & illationibus ex ea descendentibus. Et qain summa continet hæc l. quod prædixi, & sic principaliter loquitur de coniunctione legali: breuiter lectorem meminisse oportet, quòd legalis cōiunctio est ea, quam Barto. declarat, & exemplificat in l. Re coniuncti, 5. quæstio. principali, nu. 59. j. titu. 1. quem vide. Et quia ratio huius tex. posita in versic. [Non enim coniunctim.] est obscura, & per eam nō facilè assequimur legis intelligentiam: ideo rationem huius rationis subijcit Bal. hic, quæ est. † Quia
1 coniuncti coniunctione legali non sunt coniuncti ex iudicio & dispositione testatoris: sed tantùm ex accidēti, ob mediam serui personam: per quā coniunguntur. Et quanuis ipse non alleget: tamen pro hac ratione adduci potest tex. optim⁹ in simili, in l. Qui liberis, §. Hæc verba, ff. de Vulga. & pupi. ita eum inducendo: nam ibi substitutio facta per hæc verba: Quisquis mihi erit, &c. non verificatur in eo qui est hæres per filium, vel per seruū: neque in hærede hæredis, ex eo q. immediatè ex iudicio testatoris non veniunt. Modò sic adapto. Sicut mediatus seu remotus hæres non admittitur ad substitutionem: ita etiam neo mediatus vel remotus, & (vt sic dicam) incidens legatarius, qui est alter ex dominis serui, admitti debet ad ius accrescēdi: quod est quasi quædam substitutio, vt in l. Si Titio & Meuio, §. Iulianus, vbi notat Imol. j. eo. Ad quod etiam est bonus text. in l. Sed etsi plures, in princi. eo. titu. ff. de Vulga. & pupi. vbi si pater cum filio impubere plures hæredes instituat, & eosdē per illa verba, Quisquis mihi hæres erit, pupillariter filio substituat, quibusdā ex eis defunctis, hæredes eorū non admittentur ad substitutionem pupillarem per medias personas prædefunctorum, vnà cū hæredibus superstitibus. Ita à simili (vt modò induxi) neque mediatus, vel remotus legatarius, qui est alter ex dominis serui, admittendus est ad ius accrescendi. Quæ similitudo de hærede ad legatariū probatur ex l. Id tempus, §. primo, ff. de Vsucapio. Consequentia autem & similitudo de substitutione ad ius accrescendi luculentiùs apparebit statim.
2 Ad illud autē suppositū: videlicet, † quòd per substitutionem his verbis factam, Quisquis mihi hæres erit, &c. non admittatur hæres remotus seu mediatus. Ratio subtilis ac solida est, quia hæres hæredis est persona incerta. Text. est mihi singul. & fortè vnicus in l. Sciendum, post princip. ff. de Verbo. signifi. versicul. Signi. de qua persona incerta nō est verisimile testatorem cogitasse: quum institutiones & legata censeantur relinqui ob affectionem & benemerita, vt in l. Nec adiecit, cū sequenti. ff. Pro socio. Et hoc modo declaratur text. in dicto §. Hæc verba, ad fin. dum dicit. [Quia non ex iudicio veniunt.] Non enim potest considerari iudiciū, neq; voluntas, neque affectio

ctio disponentis erga personam incognitam vel incertam, omnimoda inquam incertitudine, prout est incertitudo respectu hæredis ex morte. Sic in proposito dicendū: cùm ius accrescendi, licèt proueniat ex iuris dispositione, vt est glo. ordin. in l. Apud Iulianū, §. 1. ff. ad Trebe. in glo. fin. ad fin. & probatur ex tex. in l. Si in testamento, in fin. ff. de Vulga. & pupi. vbi notat Alex. Prouenit tamen concurrente defuncti voluntate, vt ibi Alexan. dicit. Quum (vt dixi) per. §. Iulianus, prædictæ l. Si Titio, cēseatur quædam tacita & impropria substitutio. Ergo non videtur testator cogitasse de persona incerta: quā postea, id est vacāte portione altera vellet admitti per ius accrescendi sub legalis coniunctionis prætextu seu colore.

Secundā rationem seu rationis rationē assignat idem Bal. in l. Vna, nu. 20. C. Quādo nō petē. partes. in versi. Sextæ quæstioni: videlicet, quia non solū ius accrescendi de quo est dictū: sed etiam ius cōiunctionis, à quo ius accrescendi in legatis, velut potissima causa descendit, habet instar substitutionis, vt probatur etiā ex eodē. §. Iul. sed in vna eademq; persona nō cadit substitutio, neq; copula seu cōiunctio: quia omnis copula requirit duo extrema, prout requirit substitutio, vt in d. l. Sed si plures, §. fin. & in l. fi. §. Titius, eo. titu. de Vulgari & pupi. notat Bart. in l. 1. col. 3. eiusdem titul. Et sic non potest vocari coniunctio: nisi iungat plura significata, vt norant Cy. Bal. & Sali. in Authen. Ijsdem pœnis. C. de Secund. nupt. per. l. 2. C. Per quas perso. nobis acqui. Et in materia iuris accrescendi illa est propria copula, quæ iungit plures personas vni verbo. Et dicitur copula à cōiunctione. Verbalis autem dicitur à verbo principali: igitur hoc casu non potest habere locum ius accrescendi. Hæc Bald. vbi. s.

Tertiam rationem assignat glo. & ibi Doctor. in l. Qui hæredi, §. Si duorum, ff. de Condi. & demonstra. vbi di- *Ratio ad hunc tex.*
3 cunt, rationem istius l. esse, † Quoniā seruus cōmunis censetur obtinere vicem vtriusque domini, vt in l. 1. §. Cōmunis seruus, ff. de Stipula. seruo. ergo habetur, ac si ambobus dominis separatim per partes legatum fuisset factum. Et hoc est quod inquit ista litera in ratione per eam reddita ibi: [*Non enim coniunctim, sed partes uideri legatas.*] Vnde isti domini non videntur vllo modo dici posse coniuncti. Sicque inter eos non potest esse locus iuri accrescendi, quod cessat, coniunctione cessante. l. Triplici, ff. de Verbo. signa. l. Coniunctim, & l. Re coniuncti, ff. titu. 1. & l. Meuio, in prin. ff. hoc. eodem titu. & in d. §. His ita. Et hāc rationem semel & iterum ponit in præsentiarū Rapha. Cu. primò in textualibus, & iterū in notabilibus, dicens rationem huius
4 decisionis esse: † quia seruus communis repræsentat psonas separatas duorum dominorum: & consequenter id quod tali seruo relinquitur, videt relictum dominis, separatim inquam vnicuique ipsorum, non verò cōiunctim omnibus. Et sic perinde est ac si specialiter & separatim vnicuiq; dominorum pro sua parte dominica legatum per partes discretas relinqueretur, per dictum. §. Communis seruus, iam allegatū. Quod etiam euincitur ex hac litera ad fi. dum in ea dicitur, quòd si vnusquisque dominorum vendicaret, non posset id facere: nisi pro parte sua dominica. Quasi velit dicere secundum expositionem Rapha. quòd istud innuit separationem, & non coniunctionem: cùm de natura coniunctionis sit, q vnusquisq; coniunctorum æqualiter seu

seu viriliter admittatur: non autem quotitatiuè, id est pro portione dominica: quandoquidem portiones dominicæ possent esse inæquales, vt in d.l.Vna,§.Vbi autem,C.de Cadu. tollen.iuncta l.1. cum alijs multis ll. ff.de Stipu.seruo. Et quanuis in dicto §.Si duorum,l.Qui hæredi,non dicatur(prout Docto. referunt)quòd seruus communis sustinet,seu repręsentat vicem amborum dominorum: sed tex.dicit simpliciter duorum, nõ loquendo repręsentatiuè: & sic cautè dicit ibi glo. duorum:licèt Soci.1. nota. referat eam dicere dominorũ, sed non dicit, sed duorum tantùm. Nihilo minus tamen vtrunque dicere tendit in idem: quia tot personas seruorum talis communis seruus repręsentat,quot sunt domini:& consequenter ita & eodem modo domini censentur per plures, sicut per vnum repręsentari:vt.j.etiam dicetur in quinta ratione decisiua.

Ratio ad instantem.Io. Fab. Quartam principalem rationem ad l.istam secundum hunc intellect. reperio asignatam per fundamentalem Doctorem Ioan. Fab.in.§.Si eadem res,Insti.de Lega.vbi dicit,quòd ista non est dicenda coniunctio. Nã cùm testator sciret seruum legatum esse cõmunem, & sciret vel scire deberet(quæ paria sunt.l. Quod te,ff.Si cert.peta.)quòd vnicuique dominorum sua pars esset acquirenda secundum quotitatem portionis dominicæ ad eum expectantis,non præsumitur voluisse eos coniungere,vt in d. l.fi.§.1.s.de Vulga.& pupi.substi.Neque subest aliqua ratio, cur debeat
5 præsumi.† Sed quando duos legatarios vel plures coniungit verbo,præsumitur eos re,& effectu voluisse cõiungere: & eorum alterum totum consequi, vbi alter partem suam non consequeretur. Vnde quasi in vnum corpus eos videtur redegisse, vt inquit aliâs text. in dict. l. Vna, §. His ita,versicu. [*Si autem ex his.*] Ex hac ratione Ioan. Fabri apparet esse verum quod Alber. hic dicit:videlicet, quòd si legatum esset factum communi seruo plurium dominorũ mentione ipsorum facta copulatiuè, putà lego Sticho seruo Titij & Sempronij,ex quo ipsorum contemplatione immediata videtur factum legatum, vt in l.Cùm aliquis,C.de Iure delibe. & ipsi fuerunt vocati copulatiuè nominatim,sat superque patet,de intẽtione testatoris fuisse, quòd eos voluerit coniungere:& inter eos inducere ius accrescendi. Ista ergo l. Et Proculo,loquitur: quando legatum fuisset factum simpliciter communi seruo:vt verba literæ ipsius.s̄.recitata id enuntiant nuncupatim: & est de communi intentione scribentium. No. declaratio Albe.ad hanc l. per modum restrictionis.

Alia ratio Cy.ad hunc tex. Quintam rationem ponit Cy.in d.l.1.§. Communis seruus, ff. de Stipul.seruo.quæ est velut quædam declaratio suppletiua tertiæ rationis.s̄.
6 asignatæ.†Videlicet,quia seruus plurium dominorũ repręsentat (vt dixi) personas plurium seruorum per illũ tex. post princi. dum dicit, [*Communis seruus duorum seruorum personã sustinet.*] Quẽ text. (vt dixi) allegauit gloss.in d.§.Si duorum, & sic repręsentat eos iuris intellectu pro diuiso, vt in l. Seruus cõmunis sic eodem tit. de Stipul.seruorum:ibi,[*Vt intellectu magis partes habeant, quàm corpore.*] Affert Cy.& Docto.eum sequentes metaphoram de lapide & arbore, positis in confinio duorum fundorum:quia dicũtur communes pro diuiso pro regione cuiusque fundi,habita ratione vel relatione ad dominos prope possidentes prædia, vt in l. Arbor, in princi. ff. Communi diui. & in l. Pro regione, ff. de Acquirend.rerum domi.

Quam

Quam similitudinem simpliciter referunt,& sequuntur Bald.& Ioan.de Imol. in l. Si duobus.§.isto titu.& idem Imol.hîc.

Sed contra hoc facit secundū Ange. de Peru.in l.Seruus cōmunis,§. Interdum,eo.titu.de Stipu. seruo.incōueniens sibi traditū per eum:qđ quidem (etsi non stringat)tamen ipse Angel. vice fundamenti illo fretus assignat aliam rationem: videlicet, quia oēs ll.dicentes habere locū ius accrescēdi inter cōiunctos, loquūtur de vera cōiunctione pluriū, qui vocantur ad legatū ab ipso principio: & nō virtute cōsequentiæ iuridicæ,& sic necessariæ: prout est in hoc casu,quādo de vno deuenit in plures, vt in d.§. His ita.In seruo autē qui est vnus nō potest reperiri,neq; dari vera cōiunctio: sed imaginaria,& ficta,vel cōsequutiua,seu secūdaria ex eo: quia repræsentat personas pluriū:& ideo nō habet locū ius accrescendi.Sed cōtra hæc.i. has rationes Cy.& Ang.s.relatas,Io. de Imo.ibi dicit,q; vtraq; ratio & Cy. & Ange.videtur cōfundi ea ratione: quia etiam vbi à principio dispositio nō valeret pro parte scđm prædictas rationes,nō deberet habere locū ius accrescendi: & tñ cōtrariū est, vt in eo. §. Cōis seruus. Quapropter ipse Imo.respōdendo ad prædictū inconueniens simul &ratiocinādo per modū concordiæ, dicit: q; ratio est quæ colligitur ex eodē.§.Cōis seruus,iuncta l.Itē si seruus,§. Sed si stipulat⁹,eo. titu.s.quia seruus cōis habet pro proprio vnius ex dñis,vt quærat illi totū, qñ id de quo acquirendo tractatur, à principio non potest quæri alteri domino: sec⁹ qñ potest à principio quæri:licèt ex postfacto pars deficiat. Et istius vltimi membri ratio erit illa, quæ ponitur (vt dixi) per text.in d.§. Communis seruus, iuncta declaratione Cy.de qua.s.Et hęc est septima ratio,vel potiùs declaratio præcedentis rationis. Et ex hac ratione, iuncto dicto.§.Communis seruus, infertur: quòd si in casu istius l.Et proculo,seruus communis à principio non potuisset partem legati vni dominorū acquirere, vt quia vnus eorum non potuisset ex testamento partem legati capere propter incapacitatem, totum legatum alteri acquireretur. Quæ est notabilis declaratio ad hāc l.quia eo casu repudiatio suæ partis, quæ esset facta per incapacem, esset repudiatio de facto: ex quo etiam si voluisset,non posset acquirere. Non enim dicitur nolle, qui non potest velle.l.Nolle,suprà de Acquiren.hære.l.Ab administratione, C.de Legat. vbi Bald.notat, & alij post eum.

Alia nō Ange.de Peru.

Ratio Ioā.d Imo.7.

Alia notanda declaratio huius L.

Nolle dici nequit, qui velle nō potest.

Ex quo intellectu communi (vt ad ipsum redeam) intulit nos Barto. eum sequutus in l. Re coniuncti,nu-
7 me.60.infrà.tit.1.suprà alleg.† quòd cùm plures hæredes vnius legatarij dicantur coniuncti inter se legali coniunctione: ideo quia ex persona vnius, id est legatarij principalis ex legis dispositione per transmissionem ipsius legati peruenit legatum ad plures eiusdem legatarij hæredes, prout ibidem Barto. declarat, quòd lex Legatarius(vbi Barto.etiam ad id eam notat,suprà titu.primo)disponens, quòd vnus ex hæredibus legatarij potest partem suam repudiare, &c. intelligenda sit,quòd pars repudiata non accrescat alteri cohæredi acceptanti partem suam legati ad omnes hæredes ipsius transmissi. Et pro hoc, rectè intuendo, est tex. in ea.l. Legatarius, cuius verba sunt, [*Legatarius pro parte acquirere, pro parte repudiare legatum non potest: hæredes autem eius possunt,ut alter eorū suam partem acquirat,alter repudiet.*]Ex quo eñ vult tex.q; vn⁹ ex here dibus

Redit ad intellect. communem.

dibus legatarij suam partem acquirat, innuit apertè, q. pars repudiata p alterũ illi acceptanti non accrescat: sed debeat esse contentus sua parte: & pars repudiata redeat ad hæredẽ. Et ita etiã non habita mentione Bar. tenet Bald. in eadem l. Legatarius, & ibidem Ioan. de Imol. Pau. & Alexan. referentes Bart. vbi. s. Et ex hoc isti omnes Doct. subinferunt, quòd si sunt duo hæredes vnius emphyteotæ, & vnus delinquat, taliter quòd propter delictum perdat emphyteosim, vel renuntiet eidem p sua parte propter tale delictum vel renũtiationem vnius, sua portio non accrescit cohæredi: sed redit ad dominum directum. Quod reputant ipsi valde no. & sing. licèt ille text. non bene ad id inducatur, secundum Ias. ibi. Ad hoc etiam facit, quod Bart. notat in l. Fraudati, ff. de Publica. & vectiga. ad fin. vbi tenet: quòd si duo accipiant rem in emphyteosim, & promittãt vectigal vel canonem simpliciter, & sic quilibet in dubio teneatur pro parte, vt in l. Reos, §. Cùm in tabulis, ff. de Duob. reis, vno eorum cessante, eius portio regrederetur ad dominũ: nõ autem iret ad alium emphyteotam.

Nota. ad hæredes ẽphyteotæ.

Potest etiam inferri tertiò ex hac intelligentia cõmuni vltra Docto. q. si in casu l. Si qs Titio, §. fi. s. eo. ppter non electionem hæredis legarũ deuoluetetur ad omnes legatarios, vt ibi: & vnus eorũ repudiaret: non accresceret alijs pars repudiata: sed rediret ad hæredem. Quod est nouũ notabile, & verum ad illum text. quia ibi fuerunt omnes legatarij vocati per legem ob negligentiam vel contumaciam hæredis non eligentis vnũ ex eis, prout testator voluit, quòd eligeret: & sic sunt coniuncti sola cõiunctione legali in proprietate: & succedit regula huius l. secundum prædictam communem intelligentiam.

Ad l. Si qs Titio, §. fin. declaratio vltra Doct. neque inelegans, neq; spernenda.

Hinc & quartò ex diuerso sequitur, quòd aliud esset in vsufructu legato in casu illius tex. si secundum terminos ipsius vsusfructus legaretur, per regulam dictæ l. 1. §. 1. ff. de Vsufruct. accresc. in glo. allega. videlicet, quòd haberet locum ius accrescendi inter collegatarios vsusfructus, vno eorum omittente: postquam hæres qui vni incerto de certis iussus dare vsumfructum non constituerit, cui daret: & sic vsusfructus esset ad omnes deuolutus, vt ibi: quoniam in vsufructu accrescendo non requiritur aliqua cõiunctio, vt in dicto. §. 1. Idem & quintò inferri posset ad l. Cùm quidam secunda, in versic. [Idem ait.] s. isto titu. vbi similiter hærede non eligente omnes ad fideicommissum admittuntur: videlicet, quòd inter eiusmodi legatarios, ad quos fideicõmissum ex hæredis negligentia esset deuolutũ, non esset in proprietate locus iuri accrescẽdi in parte defecta: cũ sint coniuncti legali coniunctione, vt pote per legem vocati in negligentiam hæredis non eligentis. Secus in vsufructu, vt modò dixi. Potest etiã inferri sextò, ad id qđ no. tenet Bald. & ibi Pau. de Cast. in l. Duobus cõiunctim, s. tit. 1. vbi dicũt, q. si filia cõtenta dote renũtiauit legitimæ, facit partem fratribus, vt eis portio repudiata non accrescat. Nã vltra rationem, quam Docto. ponunt ad illã decisionem, ratio est: quia inter oẽs fratres est coniunctio legalis in legitima, vt est prædictũ. Sed contrariũ in hoc articulo, respondens nuncupatim huic legi, tenet idem Bal. in Auth. Nouissima, 7. quæst. nu. 9. C. de Inoffic. testa. vbi videndum est, vt pote importans: & vide ibi alios scribentes post eum: signanter Ias. in lectura, & Fabianum Ziochi in repeti.

Ad eundem tex. alia declaratio quo ad vsumfructum legatum.

Quinta illatio declaratoria ad l. Cùm quidã secũda vers. Idem ait, in frã isto titu.

Sexta, ad decisioné Bal. & Paul. de Cast.

Bal. in eadẽ re sibi contrarius.

Hæ

Obiectiões contra communem.

Hæ sunt rationes, quas à maioribus nostris in præsidium istius cõmunis intellectus ad hanc l. cõperio varijs in locis dispersas. Cõtra quem tamen communem intellectum, qui habet: quòd inter coniunctos legaliter non est locus iuri accrescendi, est in primis fortissimus tex. in l. 1. §. Interdũ, ff. de Vsufru. accrescen. vbi dicitur: quòd si communi seruo vsusfructus sit relictus, altero dominorum repudiante, vel amittente vsumfructũ pro ipsius parte, totus vsusfructus ad alterum dominum pertinere debet: & sic videtur ibi casus in oppositum, quòd inter dominos eiusdem serui legatarij est locus iuri accrescendi: etiam si inter eos sit sola coniunctio legalis. Nec satisfacit solutio glo. Bar. & Doctorũ hic, & eiusdem Bar. in d. l. Re coniuncti, respõdentiũ: quòd ibi loquitur in vsufructu, hic verò in ꝓprietate, his freti rationibus: scilicet, quia sicut faciliùs vsusfructus accrescit: ita & faciliùs ius coniunctionis recipit: quæ coniunctio est causa ob quam accrescit. Item, quia ipsius serui persona inspicitur, vt vbi dicunt patere in tex. Sed hoc non procedit, cùm inter vsumfructum & proprietatem isto casu nulla possit vrgens ratio differentiæ assignari. Nã quod tex. in. §. fi. eiusdem l. 1. dicit, post acquisitionem in vsufructu habere locum ius accrescendi, nihil infert, vt perinde dicendum sit, ꝙ inter duos socios eiusdem serui dominos in solo vsufructu, communi seruo legato, ius accrescendi locum habeat, & nõ in proprietate, si legata esset: cùm in hoc casu, scilicet in legato proprietatis agatur de portione acquirenda: non autem de acquisita: & sic solutio glossarum & Doctorum non est idonea. Prætera ratio illa, quam ipsi dicunt ponere tex. ibi, quòd inspicitur persona serui, potiùs facit, quòd etiam in proprietate inter eiusmodi coniunctos legali coniunctione locum habeat ius accrescendi. Nam ibi ponitur ad illum finem, vt habeat locũ ius accrescendi in vsufructu: non autem est specialis quoad ipsum vsumfructum. Imò rectè inspecta, est generalis: etiam quoad proprietatẽ. Et sic illarum rationem gloss. & Doctorum neutra est efficax: & remanet difficultas insoluta: & consequenter adhuc vrget contra communem.

Explóditur dissidiũ, quod Bart. & Docto. faciunt inter legatũ proprietatis & vsusfructus.

Secundò principaliter contra eundem communem intellectum facit tex. in l. Si seruus communis ab extero, ff. de Acquiren. hære. vbi si seruus communis ab extraneo sit hæres institutus, & vnius ex dominis iussu adierit, cæteris nolentibus iubere, tacito iure partes domino qui iussit accrescunt: sicque patet ibi, quòd inter duos socios in seruo totum communi partes dominicas habentes: & sic sola legali coniunctione copulatos, est locus iuri accrescendi, etiam in proprietate. Neque satisfacit responsio glo. Bar. & Docto. dicentium vbique, quòd ibi loquitur in hæreditate, hic in legato. Rationem adnectunt regulæ vulgaris, ne testator decedat pro parte rerum testatus, pro parte intestatus contra l. Ius nostrum, cum simil. ff. de Regu. iuris. Nam huic cõmuni responsioni potest replicari: ꝙ licèt aliâs sit differẽtia, quoad qualitatem iuris accrescendi, inter portionem hæreditatis & portionem legati deficientis: quia prima deficiẽs accrescit inuito cohæredi: secunda autem minimè, sed tantùm volenti, vt in d. l. Vna, §. His ita, & not. gloss. & Docto. in l. Vna, in gl. fi. C. Quãdo nõ peten. par. & Bart. & Docto. in l. Neminem, ff. isto titu. Tamen quoad ipsam

Reijcitur cõmunis responsio ad l. Si seruus cõmunis ab extero.

sam accrescētiam, id est ipsum accrescendi ius quoad substātiam nulla reperitur differentia inter successionē vniuersalem, id est in hæreditate relicta communi seruo duorum: & particularem, id est, in legato proprietatis relicto seruo, etiam communi pluriū dominorum: neq; illa lex aut alia eam facit: & consequenter remanet firmū contrarium seu fundamentum, quod ex l. illa.§. deduxi: scilicet, quòd coniunctio legalis est potēs ad inductionem iuris accrescendi, etiam in proprietate, non attenta substātia ipsius dispositiōis, videlicet an sit legatum,

Attend.

8 an verò hæreditas.† Neque enim prędicta ratio ibi posita per glos. de l. Ius nostrum, prællegata est sola & finalis, vt patebit ex eo quod inferiùs tangam post. 14. medium seu fundamētum contra communem istius legis intellectum.

Hocque comprobatur, quia legatarius in re legata censetur hæres. l. Id tempus, §. 1. ff. de Vsucap. Cuius verba sunt, [*In re legata legatarius quasi quodammodo hæres est.*] Ad idem l. In coniunctionibus, aliàs, In conuentionalibus, ff. de Verb. signi. & l. Si rem legatam, ff. de Excep. & in l. Pomponius, §. Sed & legatario, ff. de Acquir. posses. & l. Mulier, §. fi. §. de Cond. insti. Quemadmodū ergo inter coniunctos legali coniūctione in hæreditate ius accrescendi locum habet: sic etiam debeat habere locum in legato proprietatis.

Tertiò contra communem adduco text. in l. Si duobus seruis meis, ad fin. §. isto titu. vbi expresśim dicitur, q; si meo & alterius seruo, & sic communi, sit factum legatum, & alter dominus repudiet suam partem: totum legatum pertinet ad me alterum dominum: & sic est ibi fortis casus in oppositum, decidens quòd ius accrescendi in legato proprietatis procedit à coniunctione legali inter duos dominos subsistente. Neque valet solutio glos. & Docto. dicentium, quòd ibi fuit relictum legatū duobus seruis vnius vel diuersorum dominorum: hoc nempe ex illa l. colligi nequit: imò expresśe vult ibi tex. contrarium. Nam inquit illa litera, [*Perinde ac si meo & alterius seruo esset legatum,*] ergo ad verbum probatur

Eliminatur solutio glos. & Do. ad l. Si duobus seruis.

9 ibi, quod prædixi. † Quia ex quo substantiuum & adiectiuum stant sub vna oratione, vel vno orationis cōstructu, vnum regit & determinat aliud, vt l. Ea tamen adiectio, in fin. §. titu. 1. & ita in alio proposito declarat Bald. in dict. l. Vna, in dict. vers. Sextæ quæstioni, C. Quando non peten. partes. Et in alio proposito etiam hāc doctrinam ponit notab. Barto. in l. Prætor, §. Eritq; differētia, post prin. ff. Vi bono. rap. quæ in varijs locis & extraordinarijs solet commendari per scribentes. Et per consequēs tex. ille loquitur in vno seruo communi duorum dominorum: voluitq; facere æquiparationem de casu in quo duobus seruis vnius legatum esset relictum, ad casum in quo vni seruo duorū esset relictū. Nam dicere (prout Doctores dicunt) quòd ille tex. in prædictis illis vltimis verbis, [*perinde ac si meo & alterius seruo esset legatum.*] loquatur de legato facto duobus seruis duorum dominorum, est, potiùs augere difficultatē, & sibimet aduersari circa tertiam & quintam rationes suprà relatas: quas ad hanc legem ipsimet assignant: quàm soluere. Si enim ratio secundū eos est, vel qa legando seruo cōmuni duorū dñorū, videtur duobus seruis eorundem separatim legari: vel quia similiter videtur ijsdem dominis separatim pro cuiusq; portione dominica relictum: ergo si duobus seruis duorum dominorum relinquitur, eadem ratio separationis præsumptiua resultat. Et in ve-

ro tex.ille efficaciter stringit pro hac parte cōtra cōem allegationem, quæ fit de hac l. secundū quā (vt dixi) cōiter summat, q. in legato ꝓprietatis sola legalis coniūctio non est potens ad inducendū ius accrescendi. Ibi enim ad finem efficaciter ꝓbat oppositū, vt est dictum & inductum.s.

Quartò aduersatur cōi intelligentiæ tex.in l.Verū,§.Si seruo cōi, ff. Pro socio. Vbi si vnus ex duobus dñis seruum cōem habentibus eidem seruo sine libertate legatū relinquat, ad solū socium, & non ad hæredes socij relinquentis totū legatū pertinet. Reddit rationem litera, quare non cōicetur: videlicet, quia istud non ꝓpter societatem, sed ꝓpter suā partem acq̄siuit.
10 Modò induco sic.† Ius accrescendi ꝓcedit vel ex impedita acquisitione ipso iure ab initio, vel ex resoluta ipso iure ex pòst facto. Hanc maximā ponūt in materia iuris accrescendi Bar. Ang. Pau.de Cast.& alij Doct. in l. Qui pri, s.de Acquir.hȩre.& in l.si minor, eod. tit. vbi hoc tenet in specie Pau.de Ca. in declaratione illius tex. Et not. Bar. Pau.de Cast.& Moder.per tex. cū gl. in l.Si duo p̄roni, in prin.ff. de Iureiu. & in l. Huiusmodi, §.Si Titio. 1.s.tit. 1.Bal.i l.Vna, nu.20. cū sequē. C. Qñ, nō petē. par. Sed in præallegato. §. Si seruo cōi, portio legati respectu legātis eiusdēq; dñi ꝓ parte fuit impedita quoad acquisitionē ab ipso initio: q. fuit effecta ꝓ non scripta, vt in l. Proprias res, C.de Leg. Cū itaq; tex. fateatur, q. alter dñs serui ꝓpter suā partē acquisiuit portionē defectā, quæ portio (vt est dictū) à principio ipso iure defecerat: ergo inter ipsos consocios serui, etiā legali coniūctione copulatos, & etiā in ꝓprietate est locus iuri accrescendi: & sic contra cōem intellectū. Et illū tex. in d.§.Si seruo cōi, in hunc sensum videt accipere Paul. de Cast. in l.1.C.de Hȩre.inst.ad mediū
11 Vbi per eū dicit,† q. id quod relinquitur seruo cōi pluriū dñorū, si vni non potest per talē seruū acquiri pro sua parte, acquirit alteri dño. Ex quo infert, vt ibi per eū ad intellectū l.Si deportati seruo, s. tit.1. Et re vera potest ponderari tex.in eo.§.Si seruo cōi, vt
12 loquat in iure accrescēdi, † in quantū dicit, [*Propter partē.*] cū de natura iuris accrescendi sit partem cōcernere: ideo censet & nuncupat ius reale. l.Si totā, & l.Toties, s. de Acquir.hære.& d.l.Qui patri, vbi Bar. Ang.& Docto. cōiter id not.& est tex.in l.Si ex pluribus, s.de Suis & legiti.hære.& in §. fi. Institu.ad Orfi.

Quintò ad idē contra intellectū cōem facit tex. not. in l. Siue libert⁹, §.Ex duobus, s.de Iure patro. vbi si alter patronus ex duobus sit institutus à liberto ex min⁹ legitima portione, & intentet bonorū possessionē contra tab. portio alteri⁹ patroni nō petētis accrescit sibi. Sed notissimū est, q. patroni sunt coniūcti legali cōiūctione, ex quo ipsis & ipsorū cuilibet assignata est à lege sua portio quota, loco legitimę, vt in.§.Sed nostra, Insti. de Success.libert. Apertè ergo ꝓbatur ibi, q. legalis coniunctio nō impedit in ꝓprietate ius accrescēdi: quin imò illud inducit. Ad idē tex. expressior q̄ sit in iure in l.Ex tribus, s.de Bo. liber. cuius verba sunt, [*Ex tribus patronis uno cessante bonorū possessionē petere, duo æquas partes habebunt.*] Ad idē tex. optimus in l. Cōi liberto, eo.tit. Neq; huic obstat text. not.in d.l.Si duo patroni, in princ. ff. de Iureiurā. vbi si vnus patronorū deferat iuramētū liberto, q. iuret, illum nō esse patronū: pars iurispatronatus non acquirit alteri. Nā respondet, vt inquit ibi glo.ordi.sing.ac cōiter ap-
13 probata, † q. pars ibi nō defecerat ipso iure: sed ope exceptionis iurisiurandi:

di quo casu cessat ius accrescẽdi. Qđ etiam tenet not. Bar. in ead. l. Re coniuncti, nu. 65. & sequunt̃ Doct. cõiter singularizãtes glo. illã ibi, & in l. Vna, C. Qñ nõ peten. par. vbi Ias. 3. col. Sed ita est, q in iuribus. s. in hoc medio allegatis, portio deficit ipso iure: ideo pcedit ius accrescẽdi: & sic obiectio nõ obest. Meminisse autẽ oportebit doctrinã prædictæ glo. l. Si duo patroni, in prin. non pcedere in iure non decrescendi, vt per M. Soci. consi. vbi videndũ est, cùm expedierit.

Sextò in cõtrariũ facit tex. in §. vlti. Insti. de Stipu. seruo. vbi si cõis seruus duorũ vel pluriũm dñorũ stipuletur rem, quæ erat alterius domini: totam illam rem acquirit alteri, vel alijs dñis.
14 Et sic est ibi text. mirabilis, † q ꝑtiam duobus impedientibus: primũ, q ibi sit sola coniunctio legalis: secundũ, q ibi sit contractus stricti iuris. s. stipulatio, ius accrescendi habet locũ. Et nulla est alia ratio illius tex. nisi q portio vnius ex dñis à principio fuit prõ non scripta ipso iure: ex quo rem suã non potest quis stipulari, vt in l. Nemo rẽ suam, ff. de Verb. obli. & in l. Scire debemus, §. Si à fure, eo. tit. facit tex. in §. Sic itaq;, Inst. de Actio. & in l. Propriãs res, C. de Lega. Si ẽm portione à principio existente p non scripta in contractibus stricti iuris est locus iuri accrescendi, vt ibi contra l. Si mihi & Titio, ff. de Verb. obli. à fortiori ergo idẽ dicendũ in vltimis voluntatib. in eodem casu, item & in alio, qñ ex postfacto acquisitio portionis fuit resoluta, putà per repudiationẽ alteri ex dñis, vt in casu hui. l. Qui duo casus in præsenti materia iuris accrescendi pacifice sunt ex cõi. & irrefragabili Doctorũ sententia & doctrina fundamentali: quib. ꝑdeduxi in 4. fundamento contra intelligentiã cõem huius l. ad quã pacificationem innitebatur contractus & vltimas voluntates sunt multa iura hostissimã: inter quæ est l. In minoris, C. In quib. cau. in integ. resti. non est necessa. iuncta l. Quicqd astringẽdæ, in princ. ff. de Verb. obli. & l. Seruum filij, §. Eum qui chyrographũ, s. tit. r. cum plenè traditis per Doct. in l. Quę de legato, eo. tit. vbi ponunt̃ signanter per Iaso. plures conuenientiæ inter contract. & vltimas voluntates: & vt plurimum sunt fauorabiliores contractib. l. In testa. ff. de Reg. iur. c. Cùm dilecti, de Dona.

Septimò contra prædictã communẽ intelligentiã affero tex. not. in l. Vna, C. Si impe. libe. socijs sine hęre. de co. lib. 10. vbi inter socios, quibus Imperator aliqd communiter donauerat, etiã post dñium vtriq; quæsitum vno decedente sine liberis, est locus iuri accrescendi quoad aliũ: intelligẽdo q illi non erãt cõiuncti re, neque verbis (vt quia in aduersis priuilegiis, vel gratijs, vel in vna diuersis tñ ꝑsonis eadẽ res p parte fuit duob. vel pluribus p principẽ donata seu gratiosè concessa) sed solæ coniunctione legali vocati, hoc est ab Imperatore, q est lex animata in terris, vt in auth. de Cõsuli. §. fi. colla. 4. & in l. Ex imperfecto, s. tit. r. de Lega. 3. & in l. Digna vox, C. de ll. & in l. Princeps, ff. eo. & in §. fi. Insti. Quib. non est permissa testa. alias, Quib. mod. testa. infirmẽ. & sic pbat̃
15 ibi apertè vnũ singularissimũ, † q inter coniunctos sola legali cõiunctiõe etiã ex titulo donationis & etiã in pprietate: necnon post acquisitũ ius vtriq; habet locum ius accrescendi. Et quidẽ ratio illi. l. nulla alia videt̃ esse, nisi coniunctio legalis: quę non horret partis acquisitionẽ, vt ius accrescẽdi pcedat, sed cõsiderat solã partis deficiẽtiã. arg. d. l. Si minor, s. de Acquir. hære. Et sic nulla est ibi specialitas, ppter Principis munificẽtiã, vt dicunt

Ro. ad. §. fi. Inst. de Stipu. ser.

Bal. & doct. sed meo videri parũ rectè.

Remouetur obex. Neq; huic cõsiderationi obstat tex. in c. 1. de fratri. de nouo bene. inuest. li. feudo. in prin. vbi lrã loquens in beneficio dicit, q̃ si duo fratres de nouo bñficio, hoc est non de paterno in simul fuerint inuestiti, vno eorũ absq; herede defuncto ad alterũ non pertinet eiusdẽ bñficij vł feudi portio: nisi inuestitura facta fuerit eo pacto, vt ptineat. Nã respõdet, q. ille tex. loquitur in bñficio feudali, in quo non habet locũ ius accrescendi: qñ feudum fuit à principio diuisum ipso iure per concedentẽ, eũdemq; inuestientem duos. Quo casu feudũ nõ reintegrat, vt ad vnum solũ regrediat: quia censent esse plura feuda distincta, non vnũ. Arg. l. Rectè dicimus, ff. de Verb. sig. vt tenet Bal. in auth. Quas ruinas, C. de Sacrosan. Eccle. & in sępe alleg. l. Vna, col. 13. C. Qñ non peten. par. & in c. 1. §. Decedenti, Qui feud. da. pos. li. feudo. & tradit Alex. in l. Si mihi & Titio. 4. col. ff. de Verb. obl. Fatetur tñ Bal. in ea. l. Vna, q. Si bñficium feudale assumpsit formã & originẽ in vno solo, vt quia à principio fuit concessum vni, & postea deuenit in plures: & vnus ex illis pluribus casu mortalitatis fuit è medio sublat⁹, eo casu: accrescit alijs: & non redit ad pprietatẽ. Quia sic à principio cõcessum est, vt per vnum possideret totũ feudum: & feudum magis concernit & sapit stipitẽ suum, quasi formam suam naturalem & originariam, q̃ respiciat dñm feudi. Vult ergo Bald. apertè, q. in d. c. 1. non sit legalis coniũctio, sed hoĩs: quia cõcessio feudi fuit facta duob⁹ simul, q̃quã effectu & re ipsa fuerit resoluta in disiunctionẽ: quia feudum fuit ipso iure diuisum & censetur multiplex, & nõ vnũ, vt. s. est dictũ. Et ita est verũ, vt clarè patet ex concessione dñica, p quam feudatarij verbaliter fuerũt cõiuncti, vt in illius literæ principio habetur: & sic non obstat.

Octauò cõtra cõem & pro conclusione nostra affero tex. in l. 1. §. Si nemo, ver. Itaq;, ff. Ad Tertu. vbi si fœmina duobus filijs heredibus abintestato relictis decedat intestata, & alter filiorũ adierit, alter repudiauerit hæreditatẽ, portio repudiata accrescit ei, q. partem suã agnouit. Et sic patet, q. inter cõiunctos legali cõiunctione, vt sunt venientes abintestato, vt ex toto tit. C. & ff. de Legi. hære. apertè colligit, ius accrescẽdi locũ habet. Addẽ tex. expressus, qui ex illo desumit, in §. fi. Insti. Ad Orfici. Neq; huic fundamento refragat, q. illa iura loquuntur in hæreditatibus: quia ad id. s. est satisfactũ, qñ attigi intellectũ legis Seruus cõis ab extero, in secunda difficultate s. signata contra communem. Diluitur obiectum.

Nonò contra l. nostrã: si secundũ cõem intellectum acciperetur, vrge-
16 ret sequẽs difficultas. † Vbi nulla prius est coniũctio, nõ pcedit ius accrescendi: etiã in vsufructu, vt in d. l. 1. ff. de Vsufru. accresc̃. & notat glo. Bart. & Doct. in l. Meuio, in prin. ff. eo. & per oppositũ, vbi est aliqua coniunctio: siue verbalis tñ, siue sola realis, siue vtraq; simul, locus est iuri accrescendi, vel iuri non decrescendi: etiã in proprietate l. Cõiũctim, & l. Re cõiũcti, ff. titu. 1. l. Vna, §. His ita, de Cadu. toll. ergo necessariò dicendũ est, vel l. cõtrariã. s. primã de Vsufr. accresc̃. malè dicere, vel legem istã non posse procedere, ex quo in præsentiarũ præsupponitur coniunctio: & tñ secundũ cõem intelligentiã negat, hic habere locũ ius accrescendi. Ne ergo deueniamus ad hanc absurditatem, communis intell. est respuendus.

17 Decimò sic. † Sola dispositio legalis inducit ius accrescendi, vt patet in his quæ à lege inducuntur cõtra volũ

tatem

tatē testatoris. l. Si duobus, in princ. ꝟ. de Bono. possess. contra tab. l. 1. §. Si quis ex nepotibus, ꝟ. de Coniungen. cum eman. libe. eius: & dict. l. Siue libertus, §. Ex duobus, ꝟ. de Iure patro. ergo per contrarium & à fortiori sola coniunctio legalis potest esse causa productiua iuris accrescendi in actibus prouenientibus ex voluntate te
18 statoris vel præter: † cùm ius accrescē di procedat secundū, vel saltem præter volūtatem testatoris. Antecedēs probatur: quia bonorum possessio contra tabu. quæ à l. Prætoria datur, conceditur contra voluntatem testatoris. l. Vt liber, in princ. C. de Collat. l. 1. in princ. ff. de Legat. præstan. consequentia est nota. Neq; ad hoc dici potest, quòd illa iura loquantur in hę
19 reditatibus. † Quia cùm ibi non subsit timor regulæ l. Ius nostrum, ꝟ. sæpius allegatæ: quia ex postfacto rupto testamento per remedium bonorum possess. contra tabu. notissimum est, quòd potest quis decedere ꝑ parte testatus, & pro parte intestatus, vt in eadem l. Vt liberis, in princip. cum glo. notab. iuncta regula l. Circa, ff. de Inoffi. testam. & sic sola dispositio legalis illud ibi operatur: & consequēter idem debet dici in materia legatorum, in qua sumus.

Vndecimò induco tex. in l. Planè, la primera. in §. Si coniūctim, ibi, [*Cōstat partes ab initio fieri.*] ꝟ. titu. 1. vbi quando duobus legatur coniunctim (exponunt Bart. & Doctor. ibi, scilicet verbis) censentur partes ab initio fieri: & sic censetur res legata, per particulas & portiones diuisa: & tamen omnia iura de mundo dictant verbalem cōiunctionem solam ius accrescēdi inducere, vt in l. Coniunctim, & in l. Re coniuncti, in ver. [*Item verbis*] & in ver. [*Si verò verbis.*] ꝟ. titu. 1. cum alijs. Perperam ergo dicunt Doct. hic ꝙ ex quo lex ista dicit, [*Non enim coniunctim, sed partes videri legatas.*] q. ꝓpterea excludatur ius accrescēdi. Nā imò de natura iuris accrescēdi regulari, ac velut innata, est: ꝙ si partes à principio censent̄ diuisæ ipsum ius accrescēdi locū habet, non aliàs, sed potiùs habeat locū ius nō decrescēdi, vt in dictis iuribus: & est etiā tex. iuncta gl. in l. Vna, §. Si verò disiūctim, C. de Cadu. tollē. & ita cōiter tenent Bar. & Doct. per prędicta iura in ead. l. Re cōiuncti, in materia cōiun-
20 ctionis verbalis dicētes: † ꝙ qn̄ plures simul vocant̄ ad idē legatū in eadē oratione, vt cēseantur verbis tantùm cōiuncti: oportet ꝙ portiones sint diuisæ per testatorē: aliâs essent re etiā coniuncti nō solùm verbis, & ibi per Bar. 3. oppo. post glo. in l. Si duobus, §. fi. ꝟ. tit. 1. & in d. l. 1. ad fi. ꝟ. de Vsufr. accrescē. Intellectus ergo, quē huic legi Doct. falsò imponūt, nō est verus: quū litera super qua ipsi faciunt capitale apertissimè in eos contorqueatur, & eos reuincat.

Duodecimò, quòd communis intellectus procedere nequeat, probatur sic. Testatorum dispositio habet vim legis priuatæ. §. Disponat, in au-
21 thent. de Nup. colla. 4. † Hinc tenet consequentia de verbis legis ad verba testatorum, tex. notab. secundum Bar. & Doct. ibi in l. Si quis legauerit, fin. char. ꝟ. titu. 1. Hinc etiam dicit l. 1. ad fi. C. de Testam. mi. quòd voluntas testatoris militis in expeditiōe occupati pro iure seruatur: neq; id speciale est in milite secundum Doct. ibi post glos. per dictum. §. Disponat. quando inq̄ disposita in testamento iuri nō obuiant, vt est not. text. in l. Si quis eum, ꝟ. de Condi. & demonstra. vbi vtrunq; ꝓbatur. Sed sic est quòd si duobus sub conditione dandi decē hæredi fundus legatus fuerit, statim à testamento quo pluribus conditio ap

posita est: diuisio quoq; facta in singulas personas videri pōt, vt inquit formaliter litera in l. Cùm fundus. 2. responso, ff. de Condi. & demon. subdēs è vestigio, [*Et ideo singuli pro sua parte & conditioni parere, & legatum petere possunt.*] Si ēm in cōiunctione hominis reperim⁹ ab initio ipsius dispositionis diuisionem censeri factā: ex qua diuisione ius accrescendi inducitur, vt ex iuribus præ deductis manifestè ostēdit. Ergo idē dicendū in diuisione legali repræsentata: quā Doctores legalē cōiunctionē vocitant. Confirmat, nā id quod debet esse causa iuris accrescendi, nō debet esse causa extinctionis seu pe-
22 reptionis ipsi⁹: † cùm vna & eadē causa numero nō possit duos effectus cōtrarios operari. l. Qui hominē, §. fi. ff. de Solu. & l. Cū is, §. 1. ff. de Condi. indebi. & l. Ali⁹, ff. de Tribu. in rem acti. in ver. [*Cùm verò.*] & l. Titio vsusfruct⁹, ff. de Condi. & demō. Perperā igitur dicunt Doct. legalē coniunctionē impedire originē & natiuitatē iuris accrescēdi in legato proprietatis: cū eadē cōiūctio legalis per principia iuris formalia sit, vel esse debeat causa illud inducendi.

Subuertitur. 13. eadem cōis intelligentia ex eodem tex. in eadem l. Cùm fundus, ad fin. vbi si vni legatus sit fundus sub ea conditione, si decem daret hæredi, & legatarius decedat, omnes hæredes ipsius fungi debent vice vnius personæ: & sic non possunt scindere cōditionem vno dante pro parte sua, volenteque pro eadem parte relictum consequi. Dicit enim litera ibi, [*In eo verò quòd uni sub cōditione,*] scilicet dandi, secundum glo. & Docto. [*datū est, conditio scindi ex accidenti non debet: & omnis numerus eorum qui in locum eius substituūtur, pro singulari persona habendus est.*] Ecce ēm quòd quando ex vna persona peruenitur in plures, isti non censentur taliter coniuncti, quòd habeant seu dicantur habere partes disiunctas in ip-
23 so legato: † imò cùm vnius personæ vice fungantur, non censentur partes diuisæ. Sic ergo minus rectè vidētur asseuerare Barto. & Docto. dum dicūt, quòd quando ex vnius persona res deuenit in plures, censetur esse legalis coniunctio ab initio diuisionē portionum inducens: & consequenter effectum habens diuisiuum quo ad ius accrescendi: quia imò contrarium videtur ex prædicto text. dicendum.

Confirmantur. 14. præmissa contra communem, ex text. in l. 1. §. Sed & quoties, ff. ad Trebe. vbi si quis rogatus sit restituere duobus hæreditatē, alteri purè vel in diem, alteri sub conditione: & eam suspectam dixerit: tenetur interim restituere integrā vel vniuersam hæreditatem ei, cui rogatus erat purè vel in diē restituere. Ad idem bonus tex. in l. Sub conditione, in fin. ff. de Assignā. liber. quem Albe. commendat in l. Vna, §. Sin autem aliquid, in fi. C. de Cadu. tollē. Ex quo tex. in. §. Sed & quoties, fulcitur apertè decisio elegans Bart. in consi. 53. in
24 cipien. Cicaredus decedens, † vbi tenet in fideicōmissis vniuersalibus esse locum iuri accrescēdi: etiam si sint conditionaliter relicta. Adducit tex. in l. Filiusfamilias, §. Diu⁹ Seuerus, ff. titu. 1. vbi patruus fuit rogatus restituere hæreditatem filijs fratris sub cōditione, inquit ibi text. quòd si alter ex his ante cessionem diei fideicommissi decedat: totum fideicommissū superstiti vel superstitib⁹ restitui debet. Ad idem bonus text. in l. Vna, §. pe. C. de cadu. tollē. vbi dicitur, quòd illa quæ sunt dicta in illa constitutione de iure accrescendi, habent etiam locum in omni vltima voluntate, & in omni relicto, etiam in codicillis: ergo

go etiam in fideicommisso vniuersali. Ex hoc demiror Pau.de Castr.contrariũ tenuisse in l.Lutius,§. Quę habebat,ff.Ad Trebel.Est verum q text. in d.§.Sed & quoties,&c.§. Diuus, loquunt in fideicõmissarijs coniunctis verbaliter:& ꝓpterea cõtra Paul. magis vrget autoritas Bar.in prædict. cõsi.iuncta d.l.Vna,§.pe.Sed est conside randũ iuxta præmissa,q Pau.de Ca stro,nõ sic indistinctè, & absolutè loquit. Non enĩ negat in fideicõmissis vniuersalibus esse locũ iuri accrescen di: supposita inq̃ quauis cõiunctione inter cõfideicõmissarios. Cæterũ vbi essent omnino disiũcti,vt in d.§.Quę habebat,vbi fuerunt positi in diuersis orationibus diuisione portionũ inter eos per testatorẽ facta, diffitetur esse locũ iuri accrescẽdi: quia secundũ eũ cessat ratio glo.in l.Seruus cõis ab extero,ff.de Acquir.hęred. Et idẽ quod Pau. de Cast. tenet practicus Papien. in forma libelli, quo agitur ex substitutione in glo.fi.& Fran.Cur.eũ referens in l.Vna,col.pe.C. Qñ non petẽ. part.vbi respõdet ad consiliũ Bart. dicens: potiùs cõcordare cũ Pau. & affert Soci.consi.94.volu.4. Item respõder ad id,quod Bald.tenet in d.l. Vna, q.9 .& subdit ita fuisse iudicatũ cõtra Iaso.in ciuitate Bono.per quendã auditorẽ Rotæ. Nunq̃ tñ facit mẽtionẽ de dict.§.Sed& quoties.Sed debet(vt prædixi)intelligi,prout etiã dict.§.Diuus,de quo etiam nõ meminit. Et ad prædict.§.pe.dict.l.Vnicæ,C.de cadu. tollẽ.satis respondet Paul.de Castr. in eod.§.Quæ habebat,dũ adducit eũ ꝓ ratione dubitationis. Et subdit rationem differentiæ inter hæreditarẽ & fideicõmissum vniuersale. Tenenda est ergo opinio Pau.de Cast.quæ habet,q inter fideicõmissarios vniuersales disiũctos non est locus iuri accrescẽdi:si sint inquã omnino disiun-

Aduertẽtia in hoc artic. in defensa-tione Pauli de Cast.

Cõcludit cũ decisiõe Pauli de Cast.tẽperata, vt supr.

cti,vt.ff.proximè dixi:aliàs secùs.Hinc est,q si in casu isti l.testator instituisset aliquem hęredem,rogassetq; eum restituere hęreditatem cuidam seruo duorum dominorũ: & vnus eorum repudiasset suã partẽ,vel post restitutionẽ seruo factam, vel antea: portio fideicõmisi repudiata non accresceret alteri domino: sed remaneret penès hæredẽ,tenendo cõmunẽ intellectum ad hanc l.Sed tenendo meũ intellectum,quẽ infrà asignabo,non remaneret apud hæredem vniuersalẽ: sed trãsiret ad aliũ dominum per modum infrà tradendum.

Illatio ad hãc l. Diuersimode adaptabil.

25 Ex † quibus etiam euidenter apparet,rationẽ cõmunẽ glos. & Doctorũ in l.Si seruus cõmunis ab extero,ff. de Acquir. hæred. & in alijs pluribus locis non esse absolutè & simpliciter veram: dum inquiunt,in hæreditatibus etiam inter omnino disiunctos ideo fore locum iuri accrescendi, ne testator decedat pro parte testatus, ꝓ parteq; intestatus. Præsertim etiã, quia illud inconueniens non potest subesse(vt est dictum) in fideicõmissarijs vniuersalibus:ex eo quia deficiẽte portione fideicommissi alterius fideicõmissarij: etiam si non accrescẽret alteri pars defecta, rediret ad hæredẽ per dictam l.Vnam,§. In primo,C. de caduc. tollen. & sic non subest aliquod incõueniens, quòd testator decedat pro parte testatus: cùm hæres superstit post aditam hæreditatem: aliàs nõ potuisset restituere:& amplius nõ potest desinere esse hæres. l. Etsi sine,§. Sed & quod Papi. ff. de Mino. & l. In substitutione,ff.de Vulga. & Pupilla. Præterea, licèt illa ratio sit vera in hæredibus testamẽto scriptis: non tamẽ est generalis, vt pote cùm non procedat in hæredibus vniuersalibus ab intestato: neque in successionibus vniuersalibus obliquis,& fideicommissa-

rijs,vt modò dixi.Quamobrē (vt obiter hîc dicam) post & vltra varias rationes per Doctores varijs in locis assignatas,obtulit sese mihi vna: videlicet, q̄ ideo inter omnino disiūctos in successionibus vniuersalibus directis est locus iuri accrescēdi: quia ipsa vniuersitas hæreditatis est quoddā ius: & consequenter quid incorporeum. Instit. de Reb. cor.& incor.ad fin.l.1. ff.de Rerū di.l.Hæreditas,in princ.ff. de Peti. hære. & l. Pecuniæ, §.1. ff.de Verbo.signi.Et ea quæ sunt incorporea(vt sensui paret) non ferunt sectionem:quod negari non potest.

Ratio vltra Doct.

26 †Quia quærere rationem,vbi habemus sensum,est infirmitas intellectus secundum Philoso.cuius meminit Bald.in l.Testium, ad fin.C. de Testi. & alibi sæpe. Ergo hæreditas quæ est in corporea, vt prædixi, non est diuisibilis. Imò necessariò, vt maneat solida & integra,quæcunq; portio ipsius deficiens debet alteri portioni accedere. Et ista est plana ratio & generalis,remotis Doctorū amphractibus. Quā rationē inter alias adaptaui aliâs ad l.1.§. de Acquirend. hæred. prout ibi potest videri in prin.relectionis scholasticæ, quam de l. illa feci. Concludendum ergo est incidenter in hæreditatibus directò relictis: etiam data omnimoda inter hæredes disiunctione, esse locum iuri accrescendi. Secùs in relictis vniuersaliter per fideicommissum secundum opinionem Paul. de Castr. veriorem ac magis communem: quam suprà retuli, & fui sequutus.

Decimoquintò principaliter(præmissa ac supposita ratione præcedenti) contra communem moueor. Si ratio indiuiduitatis inducit in hæreditatibus ius accrescendi: etiam inter omnino disiunctos, vt modò dixi: ergo idem dicendum in legatarijs per legalem coniunctionem copulatis,qui cēsentur re ipsa & effectu per istam l. disiuncti. Consequentia similitudinaria probatur per l. Neminē, §. hoc titu. cuius verba sunt, [*Neminem eiusdem rei legatæ sibi partem uelle, & partem nolle, uerius est.*] Subijcit lex sequens, [*Sed duobus legatis relictis, unum quidem repudiare, alterū uerò amplecti posse, respondetur.*] Et sic paret ibi, quòd indiuiduitas quæ attenditur in vniuersitate hæreditatis siue in hæreditate, attenditur etiam in legato: quia in eo consideratur originaria & primitiua causa: scilicet, voluntas testatoris, vt in l. In cōditionibus primum locum, in princip. ꝟ. de condit.& demonstra. Quæ quidem volūtas est indiuidua, vt de se patet: & est text. in l. Eum qui, §.Pro parte, in fin. ꝟ. de His quibus vt indig.& in l. Nam absurdum, ꝟ. de Bonis liber. Ideo lex quæ sequitur post dictam legem Neminem, loquitur respectu duorum diuersorum legatorū: in quorum quolibet datur vna & separata voluntas. Argumen.l. Scire debemus, in princ. ff. de Verbo. obliga. Ad quam similitudinem videtur etiam bonus text. in l. In conuentionibus, aliâs in conuentionalibus, ꝟ. de Verbo. signific. vbi appellatio hæredis includit legatarium: & dicta l.Id tempus, §. 1.cum alijs.§. allega.ff. de Vsucapio. Non ergo rectè videntur Doctores facere in ista materia differentiam, inter disiunctos respectu vnius & eiusdem hæreditatis: item & vnius & eiusdem legati, vt in casu huius text. quum vtrobiq; datur paritas rationis: & consequenter iuris identitas quoad ius accrescendi propter ipsius rei & voluntatis indiuiduitatem. Et sic ex præmissis infero primò, apertè confundi communem Doctorū doctrinam post gloss.ibi, in dicta l. Seruus communis ab extero,& in dicta l. Vna, C.

Contra cōmunem.

Quā-

Quando non peten. part. vbi tenent, quòd in legatis non procedit ius accrescendi absq; hominis reali, vel verbali, aut mixta coniunctione in simul. Quod (vt prædixi) non potest sustineri: cùm imò videatur in eis sufficere legalis coniunctio, vt hic: concurrēte in q̃ vnitate rei, & vnitate voluntatis, attenta ipsius in q̃ dispositionis legati origine, secundum quam legati substantia est vna & indiuidua. Quæ causa originaria potissimum solet esse in consideratione. l. Nam & origo, ff. Quod vi aut clam. & l. Qui id quod, in princip. ff. de Dona. cum similibus.

Secundò ex hoc infertur, q; coniunctio hominis, realis, vel verbalis, vel vtraq;, tunc est considerabilis: cùm deficit coniunctio legalis. Qua existēte, quanq̃ ad productionem iuris accrescendi in esse nō sit potens: tñ sufficit saltem quoad iuris non decrescēdi innominati (quod nō decessionis ius libet nominare) productionem.

Tertiò deducitur, quòd omnes rationes per modernos adductæ in dict. l. Vna, C. Quando non peten. part. ad signandam differentiam inter ius accrescendi in hæreditatibus, & ius accrescendi in legatis, sunt superuacuæ & inutiles: cùm vtrobique simplex legalis coniunctio: licèt non inducat ius accrescendi: saltem inducit non decrescēdi ius innominatum seu nō decessionis: etiam non supposita aliqua hominis coniunctione.

Responsiones ad rationes huius legis decisiuas. Ad primā.

Non obstat prima ratio decidendi. s. per Bald. assignata: scilicet, quòd isti domini huius serui cōmunis non habebant voluntatē testatoris. Nam hoc minimè procedit. Ex quo enim lex statim ipso iure vocat eos ad emolumentum institutionis vel legati relicti ipsi seruo, vt expressim dicit text. in d. l. 1. §. Cōis seruus, ff. de Stipu. seruo. Et istud testator sciat, vel scire debeat, vt pote in iure consistens. l. Leges, C. de Legib. iuncta communi allegatiōe, quæ fieri assolet de l. Quod

27 te mihi, ff. Si cert. peta. † quòd paria sunt scire & scire debere, & cōiuncta etiam l. Si duo sunt hæredes, prope fi.

28 ff. de Acqui. hære. † Cùm & voluntas testatorū in dubio videtur conformari cum legis volūtate ac dispositione, vt per Bart. in l. Hæredes mei, §. cùm ita, col. 1. ver. Et p hoc dico, j. Ad Trebel. vbi Alexā. plura in id adducit nu. 9. Constat ergo apertè testatoris volūtatem saltem implicitam fuisse: quòd ad dominos emolumentum seruo relictum perueniret. Et sic inter eos potest esse locus iuri nō decessionis, vel iuri non decrescendi: saltem innominato. Et consequenter patet respon-

29 sio ad l. Qui liberis, §. † Hæc verba, s. de Vulga. & pupil. vbi habetur, &c. vt induxi. s. num. 1. & num. 2. vt intelligatur, nisi voluntas testatoris, saltem coniecturata ea fuerit, quòd hęres mediatus vel remotus vocetur: quia eo casu bene esset admittendus: etiam si vocatus fuisset ex implicita defuncti voluntate. Quod est notab. & nouum ad legem illam, & consimiles: quia illo casu ratio dictæ l. Sciendum, de Verbo. signifi. s. adductæ cessat.

Notanda, & noua consideratio in p posito l. Sciendum. ff. de Verb. Signi. & prędi. §. Hæc verba.

Ad secūdā.

Non obstat secunda ratio assignata per eundem Bald. in dicta l. Vna, dum dicebat, quòd ex quo ius accrescendi assimilatur substitutioni, & in tali iure accrescendi debet cadere copula, &, quæ quidem copula non potest aliquatenus cadere in vna persona: ergo per consequens non potest habere locum ius accrescendi, vt s. clariùs recitaui. Nā ad hoc respondetur, quòd ius accrescendi nō parificatur in totum substitutioni: neq; hoc dicit dictus. §. Iul. in l. Si Titio & Mę-

uio: neque aliqua lex in iure. Nam.§.
30 Iulianus,potiùs probat,† quòd est sub stitutio impropria, dum loquitur per verbum, [Quæsi] quod de sui natura & significato importat improprietatē, vt in l.Id tempus,§. 1. ff. de Vsucap.& in l. Si id quod, §. Quod autem, ff. de Acquiren.possess.& in dict.l. Si duo, ¶. de Acquir.hæred.& in l.fina.C. de In offic.testam.& in l. creditor, in fin. ff. Si cert.peta. & tradit Felin.post And. Si. in cap.Gratum,de Offic.delega.ergo apertissimè innuitur,quòd tex. ibi non parificat substitutionē & ius accrescendi absolutè & quoad omnia: & sic etiam quoad hoc propositum: sed solūmodo quoad quid,id est, quo ad onerum repetitionem in parte accrescente:non autē quoad ipsum ius accrescendi in sua substantia. Vel po-
31 test secundò responderi,† quòd id qđ Bald. præsupponit : scilicet, ad ius accrescendi esse necessariam copulam extrinsecam,non est perpetuò seu generaliter verum. Et cōtrarium tenet Bart.in dict.l.Re coniuncti,tertia oppositione, quem Docto. cōmuniter sequuntur: nam coniunctio verbalis fit per vnitatem sermonis, vt in dict. §.His ita,in ver. Hæc ita tam variè, & in l.Triplici, ff.de Verbo. signi. & in l. Lutius,§. Quæ habebat,¶. ad Trebel. Imò ad ipsum inducēdum, fortior est ipsa vnitas orationis, quàm copula, secundum Pau. de Cast.in l. Meuio, in princ.¶. eod.& sic pariformiter sufficit tacita cōiunctio per copulam implicitam,vt est in hac l. Nam ex quo domini istius serui censentur:saltem implicitè vocati per testatorem,quādo vocauit seruum eorum relinquendo eidem legatum: ergo censentur etiam tacitè in eadem oratione coniuncti:
32 non autem in diuersis orationibus. † Quia actuū pluralitas non præsumit. l.Quinquaginta,ff. de Proba. l. cū centum,¶.de Adimen.lega.& not. Barto. in l.Triticum, ff. de Verbo. obliga. & in dict.l.Re coniuncti,post princip.& probatur ex l. Si quis seruum, §. Si inter duos,¶.eo. Vbi dicit Pau.se pluries illum allegasse ad id:& adducit etiam l.Qui iurasse,§. Si pater, & l. eum qui, §. In popularibus, ff. de Iureiurand.& Iaco.Bu.& Bal.in l.2.C.de Erro.aduo.

Vel potest dici,quòd secundū meā intelligentiam in hac l.non tractatur de iure accrescendi: sed de iure nō decrescendi innominato,seu non decessionis: licèt verba legis & omnes cōmentarij Doctorum videantur refragari: sed legis sensus secretior suffragatur. Non obstat tertia ratio,qua dicebatur, quòd ex quo seruus vicem duorum dominorum sustinet: ergo habetur ac si ambobus separatim legatum esset relictum. Nam ista consequentia est falsa per ea quæ.¶. dixi in responsione ad primam rationem, &.¶. proximè ad fin.præcedentis responsionis est dictū: quum imò haberi debeant, ac si ambo coniunctim & eadē oratione per testatorē vocati essent. Et sic est tacita quædam coniunctio, quasi mixta hominis & legis,sufficiēs ad ius quoddam accessionis seu non decessionis extraordinarium inducēdum. Et ita etiam respondetur ad quintam, sextam,septimam,rationes.¶.in idem adductas propositum:scilicet, pro cōmuni. Ad tertiam.

Ad quartam rationem Ioan. Fabr. dicentis, &c. respondetur, negando eam. Nam imò quum (vt suprà est dictum) voluntas testatoris isto casu conformetur voluntati legis, quæ eosdem dominos in relictis seruo eorum communi coniungit,meritò isti cēsendi sunt cōiuncti. Quod probat ex text.subtili in l. Filiofamilias,¶. de condi.& demonst. Ex quo deducit ꝙ relictum filio vel seruo existēti in potesta- Ad 4. rōnē.

testate domini vel patris, censetur eis scilicet domino vel patri relictũ: adeò

L. Subtilis, ac fingu. ꝙ litera illa singulariter decidit, ꝙ pater vel dominus possunt suo nomine legatũ petere: & sic tanꝗ si eis nomitim fuisset immediatè relictum. Et sic est tex. ibi valde sing. ꝙ tantundem refert legare vni seruo plurium dñorũ, ac si ipsis dominis nominatim legaretur. Sed non est dubiũ ꝙ si eis legaretur nominatim, censerentur coniuncti, vt hic tenet Albe. igitur idem dicẽdum est in proposito. Et stringit fortius ille tex.

33 † Quia licèt in principio loquatur per verbum, videtur, quod designat fictionẽ. l. 1. §. Deiecisse, cũ glo. ff. de Vi. & vi arma. & l. Nõ videt, ff. de Acquir. poss. Tamẽ in fine dicit, Proculdubio legatũ dñi est, nõ seruorum. Et sic loquitur per verbũ, est, veritatẽ innuens.

34 † Nã non est in mũdo verbũ adeò realis existẽtiæ & veritatis expressiuũ, sicut verbũ, est, secundũ Bald. in consi. Schisma. col. 10. Pro-

Ponderatio & aduertentia præter scribentes. batur itaq; singulariter in d. l. Filiofamilias, ꝙ ad legatum factũ seruo duorum dñorum, tales domini sunt coniunctim vocati ex immediata & vera testatoris vocatione: quanꝗ sit implicita. Quia de dominis nõ fuit mentio facta. Et ad hoc expendo tex. illum ꝑ mirabili, & ab alio nõ animaduersum: per quẽ videt confundi ratio Io. Fab.

Ad candẽ l. filiofami. s. 4. loco inter alias rationes decisiuas recitata. Conducit etiam quod per illam l. inquit Bald. ibi, scilicet ꝙ relictũ monacho per viã institutionis vel legati, contemplatione expressa vel tacita monasterij factum, potest agnosci via recta per monasteriũ absque facto seu voluntate monachi. Et sic monasteriũ censetur immediatè vocatũ

De eadẽ re. ad eiusmodi relicti emolumentum. Cõprobat hoc ex tex. not. in l. Fideicomissa, §. Plerunq;, & §. Interdũ, s. tit. 1. vbi ponitur casus in quo vni nominatim legatur: & tamen alius petit fideicõmissum: & sic censetur vocatus per testatorem. Verba illius tex. sunt,

[Multum autem interesse arbitror cui uoluit prospectũ, cuiusq; cõtemplatione testator fecerit, etc.] Ad idem.

Ad idem bonus tex. in l. Si seruus legatus, §. pe. s. titu. 1. cuius. *[Non autem mirandum si cum alius rogetur, alius fideicõmisso obstringatur.]* vsq; in. §. fi. Ad idem l. Seruo legato, §. Si testator, eo. tit. Ex quo colligit Bart. ibi, ꝙ ille agit ex legato cuius interest: licèt ad ipsum verba non dirigãtur. Ita in proposito, licèt verba nõ fuerint directa ad dominos, sed ad seruũ: tamen domini censentur: & sunt vocati coniunctim verbaliter & realiter: saltem implicitè & præsumpriuè.

Ex quibus infertur minus rectè Bart. (salua eius pace) considerasse in dict. l. Re coniuncti, in loco suprà allegato ad l. Legatarius, s. titu. primo: dum tenuit, quòd si vnus ex pluribus hæredibus legatarij partem legati repudiaret: non accresceret alijs. Cùm secũdum eum censeantur legali coniunctione vniti. Nam imò cõtrarium deducitur ex præmissis. Et prædicta l. Carpitur Bart.

Legatarius, rectè perpensa nõ probat illud: & consimiliter aliæ quatuor illationes, quas. s. in princip. feci, non procedunt, tenẽdo hanc intelligentiam, quam teneo. Palinodia canitur.

Non obstat l. Nostra, quæ videtur prima fronte attenta literæ structura pati solummodo communem intellectum & non alium, prout verba eius sonant, sed vt alibi dicitur litera occidit, spiritus autem viuificat. Et sic dico, quod ideo alteri dominorũ portio repudiata ab altero, nõ accrescit: quia eidẽ non decrescit, vel non decedit. Nusquam enim reperitur in iure, 35

† ꝙ ius accrescendi & nõ decrescendi vnius & eiusdẽ collegatarij respectu, in eadẽ portione designata, vel non designata, possint cõcurrere: neq; esset possi-

possibile tale quid reperire iure cautum: quũ ista duo iura habeant distincta & separata: imò & contraria seu repugnantia principia productiua: videlicet ius accrescendi habet cõiunctionẽ verbalẽ: ius nõ decrescẽdi, realẽ, vt probať vtrũq; ex l. Vna, §. His ita, C. de Cadu. tollen. & ex l. Meuio, in prin. ff. eo. Sed respectu vnius & eiusdẽ legati istę cõiunctiones separatim ac distinctè cõcurrere nõ possunt: quũ vna eorũ, scilicet verbalis præsupponat diuisionẽ portionũ, vt in d. l. 1. ad fi. cũ glo. ff. de Vsufr. accres. altera aũt scilicet realis designet indiuisibilitatẽ portionũ: & sic rẽ in solidum vnicuiq; attributã, vt in eodẽ. §. His ita: ergo impossibilis est earũ cõcursus vnius & eiusdẽ legati respectu. Quòd autẽ in præsenti lege ius nõ decessionis seu ius nõ decrescẽdi anomalũ (vt sic dicã) & innoĩatũ locũ habeat, probať ex verbis tex. dum inquit, [*Non enim coniunctim, sed partes uideri legatas.*] Siquidem dictio, [*Coniunctim.*] exponi debet, id est solis verbis, seu per coniunctionẽ verbalẽ explicatã, prout exponiť in l. Coniunctim, ff. tit. 1. Et sic est verissimũ dicere, quod tex. dicit, quod partes fuerunt legatæ intellectualiter & implicitè: non autẽ verbaliter & expressim siue explicitè. Et sic tex. vult, quod relictũ factũ seruo duorũ dñorũ nõ fuit explicitè diuisum per partes: quia nõ dixit testator, lego Sticho talẽ rem pro portionibus dñicis dñorũ ipsius: & sic nõ fuit coniunctio verbalis explicita respectu partiũ. Quę quidẽ cõiũctio verbalis sola cõiungit personas, & diuidit portiones, vt in d. l. 1. in fin. cum glo. ordi. de Vsufru. accres. & sic bene dicit tex. quia non coniunctim legatũ fuit relictũ. Nam cùm seruus esset vnus, impossibilis fuisset coniunctio, quæ nõ potest cadere nisi inter duos, vt s. est dictum referendo Bald. in secũda ratione decidendi. Est ergo hic coniunctio quędam verbalis implicita: quia nominando seruum communem, virtualiter nominauit vtrunq; dominorũ, vt in dict. l. Filiofamilias, de Condi. & demonstr. sic ergo non fuit coniunctim factum legatum respectu cõiunctionis verbalis explicitæ: sed bene respectu implicitæ: & sic adest vna coniunctio. Et dum dicit, partes videri legatas: vult dicere, quod per fictionẽ videtur fuisse partes legatæ, ex quo acquisitio erat faciẽda duobus dominis pro partibus dominicis. Et sic præsupponit aliud esse secundum veritatem: scilicet, quòd legatũ non fuit relictum per partes, sed in solidum, & aliud secundum fictionem legalem, quòd ratione dominij possent postea facere partes per concursum quasi coniuncti. Et sic intelliguntur hi domini coniuncti re & verbis, saltem implicitè: & consequẽter est inter eos loc⁹ iuri nõ decessionis seu non decrescẽdi anomalo & innominato. Et istud voluit iste tex. rectè expensus. Designatur siquidem legalis coniunctio, quæ est verbalis implicita, & tacita per legalem & intellectualem nominationem dominorũ virtualiter nominatorum, seruo eorum immediatè & expressim per testatorem nominato, vt sæpe dictum est. Designatur etiam realis coniunctio, ex eo quòd portiones non fuerunt per testatorem expressim diuisæ. Nam diuisio tacita legalis, quæ fit pro portionibus dominicis, fit ad effectum concursus eorundem dominorum: quando ambo vellent ad legatum admitti: aliàs autem cùm testator nihil de portionibus expresserit, eos non vocando explicitè & expressim, & relinquendo soli vni, id est seruo communi legatum, videtur in dubio solidã rẽ relinquere pluribus

Subtilis põderatio.

bus dominis serui salua diuisione legali pro dominicis portionib[us] postea facienda inter illos per concursum: qn (vt est dictum) ambo velint ad legatū admitti, prout iura probant præallegata, ergo vtraq; coniūctio hîc concurrit, non quidem separatim, sed cumulatiuè seu cōnexiuè & implicitè, ideo nō potest producere propriū ius accrescendi, neq; propriū ius non decrescēdi, sed tertium genus, quod vocari potest ius non decessionis, seu nō decrescendi anomalum & innominatū, & exorbitans à iuris accrescendi & non decrescēdi regulis cōmunibus & vulgaribus. Quòd autem vtraq; coniunctio & verbalis & realis, explicita inq̄, non producat ius accrescendi, sed solum ius non decrescendi, tenet Bart. in dict. l. Re coniuncti. §. oppo. ea ratione quia faciunt sibi partes per concursum, vt in. §. Si eadē res, Insti. de Lega. qui propriè loquitur in iure non decrescendi, & in l. Cōiunctim, ĵ. titu. 1. Quæ est communis sententia.

Nec obstat, si dicatur, q. isto casu cēsentur saltem silenter portiones diuisæ, vt hîc in litera dum inquit, [*partes ui deri, etc.*] Nam hoc non obest, quia secundum præallegatam cōem sentē-

36 tiā, † tacita partium distributio nō impedit ius non decrescendi etiam proprium, vt præsupponit Bar. & scribentes post eum vbi. s. & tenet in expresso (in alijs tamen terminis) Phi. Cor. in dict. §. Sin verò disiunctim, 6. col. Præsertim quòd ista diuisio portionū, quā hæc litera designat, non solum est tacita sed etiam ficta, hoc est, non solū prouenit ex præsumpta mente defuncti, sed etiam ex fictione legis eam cōprobante. Verbum enim, videtur, vt est prædictum, designat fictionem vt per glo. ord. in l. 1. §. Deiecisse, ff. de Vi. & vi armata, & in l. Si duo sunt hæredes, in glo. fin. s. de Acquir. hære. Not. Bart. in l. Si is qui pro emptore, col. 4. ff. de Vsucap.

37 Concluditur † ergo ex præmissis. l. istam loqui in iure nō decessionis saltem permissiuè: & in iure accrescendi simplici prohibitiuè. Ideo hîc negatur habere locum solum ius accrescendi simplex, vt prædixi, ne detur vtriusq; iuris accrescendi, scilicet, & non decrescēdi concursus: quod regulariter reperibile nō est respectu vnius & eiusdem collegatarij ac rei legatæ per partes designatas vel minimè, vt. s. probaui. Et sic erit casus singu. in præsentiarum, in quo ius nō decrescendi vel non decessionis anomalum est potētius & magis considerabile, quàm ius accrescendi: quamuis aliâs soleat communiter teneri, q. cōiunctio verbalis, quæ producit ius accrescendi, præferatur reali, & sit potētior cōiunctione illa, quæ producit ius non decrescendi, vel saltē ambæ cōiunctiones aliqñ possint cōcurrere, vt in casu l. Meuio, in prin. ĵ. isto tit. Et in l. nostra, istud ideo, procedit, vt ius nō decrescēdi (anomalum inq̄ & innoīatum) magis consideretur. Quia hîc concurrit vna coniūctio virtualiter cū alia, vnâ magis principaliter, & alia minus principaliter: & sic est mixta diuersimodè, realis inquā coniunctio principaliter, quia per testatorē non fuit facta diuisio portionū expressim. Itē verbalis quoad intellectum, & sic quoad voluntatem defuncti tacitam, concurrente iuris fictione, ipsam comprobāte: & sic minus principaliter, sed consequutiuè, vt superiùs probaui in rationibus decisiuis ad istam l. adsignatis, & in charta præcedēte in responsione ad hāc. l.

Sed adhuc posset instari, quare in *De eadē re.* l. ista in coniunctione legali magis cōsideratur ius non decisionis, seu non accrescendi, quàm aliud ius, scilicet, accrescendi, cùm suprà aperta voce tenue-

teriuerim cõtra cões, q; isto casu l. vbi datur concursus legalis coniunctionis, etiã ius accrescendi possit locũ habere. Sed hic etiã attento meo intellectu non habet locũ ius accrescẽdi: & sic contra præmissa. Sed tamen ad hoc. s. responsum est, istud procedere ea ratione, quia vtrunq; ius respectu vnius & eiusdem portionis designatæ per testatorem, vel minimè, & personæ collegatarij non potest regulariter concurrere. Et si adhuc etiam importunè instetur, quare magis hic cõsideratur, & præcipuè attenditur ius non decessionis, q̃ aliud. Respondet, q; cùm ius istud nõ decessionis esset pinguius iure accrescendi simplici, vt ex. j. subiectis apparebit, considerauit l. illud sufficere, quum vtriusque concursus non esset possibilis, vt. s. p̃batũ: regulariter inquã: quin imò etiã si tale ius defecisset, cessasset ius accrescendi per supradicta. Hic enim socius nõ repudiauit partem, sed simpliciter id qđ ad eũ pertinebat: & sic p̃priè loquendo non potest esse locus iuri accrescendi, qđ requirit partis repudiationem vel deficientiã. Neque etiã propriè loquendo potest habere locum ius non decrescendi: quia res nõ fuit legata duobus in solidum, sed per partes iuridicè, & intellectualiter diuisas. Tamen ex quo ipse met testatoriũ diuisit eas, sed reliquit rem solidam, videtur voluisse solam & in solidũ esse legatã cuilibet dominorum, reseruato interesse in partibus dominicis concursu. Superest itaq; ius innominatũ & anomalũ duntaxat debere esse hic in consideratione, qđ. s. reperto sermone ius nõ decedẽdi vl non decessionis innominatũ & anomalũ appello. Et licet non sit ius non decrescendi propriè sumptũ: tamen accedit propius ad illud, q̃ ad simplex ius accrescendi, vt patet ex prædictis.

Instat circa idem & satis facit.

Quo argumẽto de vno ad aliud sumpto, libet inferre sequentia.

Ex hoc igitur & ex. s. deductis primò infero, q; collegatarius in casu istius l. volens admitti per ius non decessionis, admittet absq; aliquo onere. Argumento tex. no. in l. Vna, §. Sin verò nõ omnes, C. de Caducis tollen. in versi. Hoc ita tam variè, &c. vbi ponitur ratio differentiæ inter ius accrescendi & non decrescendi. Ad quod ille text. non est alibi secundum Nico. de Neapo. & Alexand. eum referentem in l. Planè, la. 1. §. Si coniunctim, s. titu. r. Sed si in hoc casu vnus istorũ sociorũ, idemq; dominus veniret (qđ non potest facere, secundũ q; ego intelligo) ad partem consocij vacantem per ius accrescendi, haberet necessariò venire cũ onere partis deficientis, vt in eo. §. & in §. In primo, eiusdem l. & sic veniet iure potiori, & pĩguiori, ac sibi magis vtili. i. nõ decessionis, qđ (vt dixi) assimilat iuri nõ decrescẽdi p̃prio, & sortit ipsi effectus.

Secundò subinfertur, quòd si in casu istius tex. vna pars legati, quæ ad vnum ex dominis debebat pertinere, per concursum esset relicta seruo communi purè, & altera pars esset relicta conditionaliter eidem seruo: dum alterius partis conditio purificaretur, ille dominus haberet partẽ purè relictam, & etiã partem conditionalem, & sic totum: ita vt si pars defecisset, per ius non decessionis sibi consolidaretur. Secùs si per ius accrescendi deberet venire: quia interim suã tm̃ partẽ haberet, & nõ vltra, secũdũ opinionẽ glo. cõiter approbatã, in l. 2. ff. Si pars hære. pet. iunctis his quę per Bar. & Docto. traduntur in d. §. Si cõiunctim, prædictæ l. Planè.

Tertiò infert, q; cũ vnus ex dñis in casu huius tex. veniat per ius non decessionis, vt. s. conclusi, id quod eo iure

iure capit indubiè imputatur sibi in legitimã, quam esset habiturus, fortè ex bonis consocij, vt quia erat tali cõsanguinitate sibi coniũct⁹, q. huic in bonis suis esset debita legitima: & tamen si deueniret ad partẽ deficientẽ per ius accrescendi, esset maximũ dubiũ, an sibi in eandem legitimã illud imputaretur, vt per Bart. & Doct. in l. Scimus, in princ. C. de Inoffi. testa. & l. In quartam, ff. ad leg. Falc.

Quartò deducitur, q. in hoc text. (ex quo hîc habet locũ ius non decessionis) si vnus horum dominorũ non admitteretur ad partem, nunq̃ faceret alteri dño partem, qđ non esset, si ius accrescẽdi locũ haberet. Tũc eñ qui non admitteretur ad partem, bene faceret alteri partẽ, vt in l. Si duobus, s. titu. 1. & not. per Bart. & Docto. in l. Planæ, prima. §. Si Titio, eod. titu.

Quintò subinfertur, quòd etiam si in hoc tex. vnus istorum dominorũ serui legatarij veniret de iure speciali, & contra voluntatem defuncti, posito q. aliâs ius accrescẽdi nõ haberet locũ: nihilominus tñ procederet ius nõ decedendi. Nã licèt veniens iure speciali contra volũtatem testatoris nõ habeat ius accrescendi, vt est tex. sing. in l. Mulieri & Titio, ff. de Cond. & demon. de cuius intellectu latiùs ff. tangetur: tñ bene potest venire per ius non decrescendi proprium, vt tenet Bart. quem sequũtur cõiter Docto. in d. l. Reconiuncti. 3. q. principali. ff. tit. 1. Et pariformiter per hoc ius non decedendi innoĩatum, quod ei parificatur (vt prædixi) potest exemplificari ista speculatio in casu dict. l. Mulieri & Titio, si fortè Titius & mulier habeant seruũ cõmunem: cui seruo ego legem rem aliquã (quod idem est, ac si vtriq; dñorum in solidũ separatim legassem, per iura. s. adducta circa rationes decidendi) sub cõditione inq̃, si mulier non nubserit: Titiusq; repudiet suam portionẽ dñicam, talis mulier nubens spreta conditione nõ nubendi, quæ aliâs nõ consequeretur partem alterius, id est Titij, vel à Titio repudiatam per rationem d. l. Mulieri, quia fuit admissa de iure speciali contra voluntatem defuncti: admitteretur tamen ad totam rem per prædictum ius non decessionis.

Sextò subinfertur, q. portio vnius ex dominis, de qua hîc, deficiens cõsolidatur alteri cõsocio inuito & renuenti per prædictũ ius non decrescendi, seu nõ decedendi. Nã licèt in iure accrescendi portio in legatis non accrescat inuito, vt tradit glo. fi. & ibi Doctor. in l. Vna, C. Quñ non peten. par. Tñ in iure nõ decrescendi hoc est indubitatũ: siue loquamur in hæreditate, siue in legato: semp deficiens portio consolidatur consocio inuito & renuenti. Neq; est opus alia noua agnitione, vt cõcludit Bar. in ead. l. Recõiũcti. 4. q. princ. p ea quę notantur in. l. Sed cũ patrono, ff. de Bo. pos. tit. gene. & per eũdem in ead. l. Vna. 4. col. Non tñ diffitendũ est, q. si malet si à toto legato exonerare, posset. Arg. tex. sing. in l. Cũ hæreditate, s. de Acquir. hęre. vbi istud statuitur in portione hęreditaria: qñ de nouo obuenit post aliã partem iã aditã per cohęredem, cui obuenit. A paritate ergo rationis, imò & à fortiori, idem dicendũ in legato. i. in parte legati data æqualitate terminorũ, put in hoc casu datur inter portionem hęreditatis & legati. s. vbi portio legati deficiẽs accrescit collegatario inuito & renuẽti, put est hîc, vt dixi. Subsequitur septimò, q. portio defecta hoc casu poterit peti eadẽ actiõe, qua prima portio peti posset, vt est bonus tex. in l. Si Titio, §. 1. s. de Vsufr. & in d. l. 1. §. Interdũ, ff. de Vsufr. accresc. & in l. Et an eadẽ, §. Cũ pr̃, ff. đ Exçe. rei iud.

Octa-

Octauò ex præmissis inferri conuenit, quòd quãquam aliàs magna sit inter Doctores controuersia, an, & quãdo, & quibus casibus possit prohiberi ius accrescendi per testatorem, vt plenè traditur per Barto. vbi etiam Bald. Paul. de Castro, Ioan. de Imol. & Rapha. Cu. in l. Quoties, §. Si duo, suprà de Hæredi. insti. per Bald. in dicta l. Vna. 7. col. per Ange. & Pau. de Cast. in l. Si ego, ff. de Iniusto rup. per Ludou. Roma. & Moder. in l. 1. C. de Testam. mili. Tamen in casu isto testator indistinctè potest prohibere ius non decrescendi. Nam illa dubitatio non versatur circa legata & fideicommissa particularia, vt est glo. ordinaria & singularis in l. Dominus, §. 1. ff. de Vsufruct. quam Barto. commendat in dict. §. Si duo, & ibi Ioan. de Imo. dicit eam singu. not. à qua glossę opinione nemo vnquam resilijt. Sed est aduertendũ, quòd ista illatio non concernit differentiam inter ius accrescendi, & non decrescendi: sed inter ius vniuersale hæreditarium, & ius particulare legati. Et sic non fat propriè hic adaptatur licèt sit in se vera.

Illud non prætereundum in huius materiæ proposito, quòd licèt plures filij quoad legitimam censeantur coniuncti legali coniunctione abintestato, vt tenet Bart. in l. Pater filium, numer. 15. ff. de Inoffi. testa. & probatur in auth. Nouissima, cod. titu. C. nihilominus tamen inter eos est locus iuri accrescendi: & quibusdam repudiantibus partes eorundem accrescunt alijs. Quod probatur. Nam sicut de iure antiquo filijs exhæredatis, quibus competebat querela, si vnus repudiabat, alter admittebatur ad totum per ius accrescendi, vt in l. Qui repudiantis, in princip. & in l. Si non mortis, ad fin. & in l. Si proponas, §. vltimo. ff. de Inoffi. testam. Ita dicamus, quòd habeat locum ius accrescendi in iure agendi ad supplementum, quod succedit in locum querelæ inoffi. testam. Argu. à surrogatione iuris agendi ad supplementum in locum querelæ ad eandem, vt in l. Si eum, §. Qui iniuriarum, cum alijs. ff. Si quis cautio. Probatur etiã per casum singularem in d. l. Siue libert⁹, §. Ex duobus, ff. de Iure patro. 2. respon. vbi patrono agẽti ad supplementum: quia min⁹ legitima portione relictum sibi fuerat à liberto, accrescit portio alterius repudiantis, id

38 est ius rumpendi per contra tabu. † Si ergo in legitima inter patronos est locus iuri accrescendi, vel non decrescẽdi, multo magis idem dicendum in legitima filiorũ, quibus magis debetur, quàm patrono, vt in l. Si quis legatũ, ad fin. ff. de Falsis, vbi glo. & Bar. id notant, & in l. fin. vbi Bald. & Salic. Paul. & Moder. C. de Inoffi. testam. Probatur etiam. Nam si legitima habet ius accrescendi respectu totius hæreditatis, vt est communis conclusio Bart. & antiquorum, necnon scribentium post Bar. in prædi. auth. Nouissima, & notant Bar. & Bal. & alij in l. Quoties, C. de Hęred. insti. & Barto. & Ioan. de Imol. in l. Ex facto, la grande, ff. eod. ergo multo magis debet habere beneficiũ iuris accrescendi, vel saltem non decrescendi respectu alicuius portionis ipsiusmet legitimę. Quia vna portio legitimæ magis assimilatur alteri portioni legitimæ, quàm vniuersitati

39 ipsius hæreditatis. † Et in habentibus symbolum, id est similitudinem, facilis est transitus de vno ad aliud, vt in l. An inutilis, ad fi. ff. de Accepti. & l. In rem, §. Item quęcũque, ff. de Rei vend. l. Sed cum patrono, ff. de Bono. poss. titu. gene. vbi not. Albe. citans Philosophum. Probatur deinde. Nam si inter coniunctos sola legali coniunctione, etiã in successione particulari actu & po-

& potentia, habet locum saltem ius non decrescendi anomalum, vt. s. latiùs ostēsum est, in intell. istius tex. quanto magis debet locum habere in legitima: quę licèt sit successio particularis actu, tamen est vniuersalis potentia: respectu inquam iuris accrescendi, per quod potest ad se trahere vniuersam hæreditatem: ne sub sit inconueniens de quo in sæpe dicta l. Ius nostrum, vt prædixi.

40 † Constat autem etiam in coniunctis sola legali cōiunctione, in vniuersali successione locum esse iuri accrescendi, vt in prçallegata l. Seruus communis ab extero, s. de Acquiren. hære. cum alijs, &c. ergo à fortiori secundum nostram nouam opinionem erit locus iuri non decrescendi innominato & anomalo: etiam in legatis particularibus, supposita coniunctione legali, de qua lex ista tractat: & sic est bonū simile in præsidium nostræ nouæ cōsiderationis intellectiuæ ad hanc l.

Tractatur in sequen. subtilissimè de intelligentia famigerabilis l. Mulieri & Titio.

In fauorem tamen communis intellectus (vt ad prçmissa post longam intermisionē redeam) adduco text. singul. & difficilem in l. Mulieri & Titio, j. de Condi. & demonstrat. vbi si mulieri & Titio vsusfructus legatus sit, si mulier non nupserit: & eadem mulier nubat, & sic pro parte sua conditio habeatur pro reiecta: & consequenter habet partem suam purè: inquit tex. quòd etiam si Titius repudiet partem suam, non accrescet mulieri: stringit ille text. in contrarium sic eum inducēdo. Nam licèt mulier & Titius videantur prima fronte & verbis & re coniuncti: & sic per coniunctionem hominis copulati: re vera tamen sunt coniuncti legali coniunctione propter conditionem tacitam, repetitam à lege in personam Titij. Nam ex quo testator eam adiecit soli mulieri non potuit conditio illa extendi: neque censeri adiecta Titio: nisi per vim cuiusdam tacitæ repetitionis legalis, vt probatur notanter & expresè ex l. fi. §. Seio, j. isto titu. Quem tex. in repetitione tacita ad applicationem & propositum prędictæ l. Mulieri & Titio, ita intelligit Pau. de Cas. in l. Quę cōditio, in prin. col. 2. eo. titu. de Condi. & demonstr. Probari ergo videtur ex illa l. nouiter & singulariter, quòd ex legali coniunctione nō est locus iuri accrescendi: & sic pro communi intelle. Tamen circa hunc articulum vide omnino quod dicam postea in versic. Præterea illud.

Sed prædicta l. non obstat: quia secundum communem Doctorum intellectum post glo. ibi, loquitur in habente partem vsusfructus legati de iure speciali. Item & contra voluntatem testatoris: ideoque ius accrescēdi cessat. Ad quod l. illa est in iure solitaria secundum Paul. ibi. Cuius intellectus communis ratio asignatur duplex, secundum Bal. in l. 1. in prin. C. de Indicta. vidui. tollen. scilicet:

41 † quia est quoddam ius dispēsatiuum contra voluntatem testatoris, & dispensationes sunt odiosæ: & consequenter stricti iuris, vt in cap. 1. & 2. de Filijs presby. in 6. & in l. Cùm propter, vbi glo. & Bar. j. de Lega. præstā. Cùm ergo illa. l. contra cōditionem expressam per testatorem in fauorē mulieris dispenset, vt spreta conditione admittatur ad partem legati: meritò ius istud dispensatiuum non est aliquatenus extensibile.

Sed quanuis ratio ista ad l. illam soleat approbari communiter: videtur tamen habere difficultatem hac de causa. Nam conditio de non nubendo adiecta mulieri spernitur à iure: nō quidem principaliter fauore mulieris, sed reipublicæ. tex. est sing. in l.

Hoc modo, eo. titu. de Condi.& demonstra. ad fi. Dum ibi ad vebum dicitur, [*Legem enim utilem reipublicæ sobolis procreandæ causa latam adiuuandam interpretatione.*] Ex quibus verbis notat Bar. ibi, quòd vbi tractatur de fauore publico debet fieri extensio in statutis. Et colligit etiam ibi rationem Paul. de
42 Cast.† legum prohibentium viduitatem induci, vt illud sit reipublicæ fauore. Sed ita est, quòd quantumcunque lex sit priuatis odiosa: si tamen illud odium procedat ex fauore reipublicæ, est amplianda, vt tenet notab. Bart. in l.2.§. Exercitum, ff. de His qui notantur infa. & in l. Quemadmodum, ad medium, C. de Agrico. & cēsi. lib.11. & Ioan. de Imo. & Ia. in l. Cū quidam, ſ. de Libe. & posth. Cùm itaque in casu de quo agimus vertatur principaliter reipublicæ fauor, debet extendi & interpretatione iuuari. Et ad hanc considerationem in proposito nostro non memini scribentes aduertisse. Cōfirmatur ex eo, quod singulariter tenet idē Bal. in l. Vna, §. V-
43 bi autem, nu.10. C. de Cadu. tollen.† Quòd si dispensatum sit cū patre, ꝙ possit duobus filijs spurijs legare: alterutrius eorum portione deficiente inter eos, erit locus iuri accrescendi. Subnectit Bald. rationem: quia volūtas testatoris est fauorabilis & ampliāda. Quod est valde accommodatum ad propositum nostrum contra eiusdem Bald. rationem ad prædictam l. Mulieri & Titio.

Assignat prætereà idem Bal. secundā rationē in eadē l.1. videlicet, quia in relictis singularibus non habet locū ius accrescendi contra voluntatē testatoris, per text. in l. Quoties, §. Si duo, ibi. [*Si modò, &c.*] ſ. de Hæredi. insti. Sed ista ratio nō satisfacit: nā in casu d. l. Mulieri & Titio, licèt quoad primam admissionem factam de muliere ad partem suam spreta cōditione, videatur factum contra voluntatem defuncti: ex quo non fuit adimpleta conditio, quam testator, cū eā apponit, vel apposuit, videtur voluisse adimpleri, vt est glo. ordina. in l. Si quis locuplex, in prin. ff. de Manu. testa. & bonus text. in l. In conditionibus primum locum, in prin. ſ. de Conditio. & demon. & in l. Facta, §. Si sub conditione, vbi Bar. not. ſ. ad Trebel. & in l. Sed si ante, eo. titu. vbi not. Albe. & est etiam tex. insolitus in id allegari in l. Pro hærede, §. Papinianus, in versicu. [*Ex voluntate.*] ſ. de Acquirē. hære. Tamen postquam illa mulier fuit admissa, ius accrescēdi postea superueniens, ob partem Titij collegatarij ex post facto deficiētem potiùs censetur esse præter, quàm contra testatoris voluntatem, per omnia iura loquentia in iure accrescendi legatorum particularium, de quibus. ſ. Ex quibus redditur dubius intellectus cōmunis ad l. illā: & re vera videt esse contra respōsum illiusmet legis, quæ etiā videtur probare contrariū in pluribus sui partibus. Nā primò ille text. vult, ꝙ quandiu Titius viuet, & in eodem statu erit, habebit partem vsusfructus: ergo ab opposito sensu vult text. ille, ꝙ Titio mortuo vel capite minuto, mulier habebit totum vsum fructum: & sic partem Titij per ius accrescendi. Nam alio iure eā non potest consequi: ergo contra communem intellectū, sc̄dm Pau. de Cast. & Rapha. Cu. ibi. Et stringendo fortiùs illum tex. videtur dicendū, ꝙ non solū non patiatur cōmunē intellectū, imò destruat illū. Nā verba illa, [*Quā diu & Titius viuet, & in eodem statu erit.*] aliâs essent frustratoria, & sine effectu aliquid operādi. s. ꝙ Titius habeat interim partem vsusfructus sibi legati. De eadē re, contra communem.
44 Sed ita est, † quòd vbi verba legis vel statuti

statuti in sensu directo nihil operantur:tunc sumitur necessariò ex eis argumentũ à contrario sensu:etiã ad iuris cõmunis correctionẽ:& sic vt potiùs ius cõmune corrigatur, q̃ verba sint superuacua,vt in l. Nulli, iuncta Authen.Diaconissam,C.de Epis & clericis.Quæ duo iura ponderat in id Roma.& ibi Imol. & Alex. in l.Si cũ dotem,in prin.ff.Solu.matri.& idem Roma.in Authen.Ex testamẽto,in prin. & ibidem etiã Ias. in prin.C.de Colla.& sic sunt ibi tex.pro no.doctrina Bal.in l.Obseruare,§.Proficisci,quæst. 3.ad fi.ff. de Offic. procon.& leg. In proposito itaque, cùm in d.l.Mulieri & Titio,verba illa, [*Quandiu & Titius uiuet,& in eodem statu erit.*] in sensu directo nihil operentur: ergo necessariò sumendum est argumẽtũ ab opposito sensu:scilicet,quòd Titio mortuo,vel statum mutante: & sic capite minuto,mulier habeat totum vsumfructũ: & consequẽter partem Titij per ius accrescẽdi. Præsertim quòd nulla ex hoc inducitur iuris communis correctio.

45 † Ponderata etiam dictione, [*Quandiu.*] quæ importat, quòd adueniente casu mortis, vel capitis diminutionis,non duret amplius dispositio,vt in l.1.§.vlti.ff. de Ventre in posse.mitten. & tradit Bart. latè in l.1.2. quæst.principali,ff.de Condi.& dem. Ad idem facit l.1.§.fin.ff.de Assignan. liber.vbi filius fuit exclusus à successione liberti propter assignationem de eo factam alteri filio.Dicit ibi tex. Quandiu viuit ille filius exclusus, & in eodẽ statu manet, excluditur tertius à iure accrescendi. Sed si capite minuatur,tunc producitur in esse ius accrescendi:ita etiã dicendũ in d.l.Mulieri & Titio.1.rñso.Sed contra istam primã inductionẽ obstat fortiter:quia si ibi in portione Titij deficiente haberet locũ ius accrescendi: certè statim post nuptias, accresceret mulieri:neq; haberet expectari mors Titij, vel status ipsius mutatio:quia statim quòd mulier nubit portio deficit, cũ Titius sit conditione defectus, vt inquit ibi tex.ad fin.ergo videtur,quòd non probetur ibi efficaciter à sensu opposito,quòd eo casu locũ habeat ius accrescendi. Ad hoc obstaculũ responderi potest, retento nostro proposito,quòd ideo tex. ibi vult mulierẽ non habere portionẽ Titij(quamuis quoad ipsum cõditio defecerit) per contractũ matrimonij ipsius mulieris, quandiu Titius viuit,& in eodẽ statu manet, eò quia hoc casu, si cõditio fuisset impleta per mulierẽ.i.non nuberet, & portio acceptata fuisset per Titiũ, mulier non posset eã habere de iure cõmuni,nisi postq̃ Titius esset mortuus vel capite minutus: ergo etiã non debet eam habere de iure speciali, post nuptias ipsius,nisi in his duobus casibus:quãdo in quã conditio reijcitur ex parte mulieris,ea nubente, vt probatur in versic.sequente.

Secũdò principaliter cõtra illius l. cõmunem sensum ponderatur ratio illius text.dũ dicit, [*Tantũ enim beneficio legis mulier ex legato consequitur, quantũ haberet,si conditioni paruisset.*] Sed ita est,quòd si paruisset cõditioni,haberet per ius accrescendi partẽ Titij eo repudiante,vel mortuo,vel capite diminuto:ergo etiam isto casu eã debet habere. Etsi fortè quisquã dixerit, si mulier conditioni paruisset, certè Titius habuisset etiã partẽ suã vsusfructus legati:ergo nihil mulieri accresceret? Respõdetur verũ esse Titio acceptãte,& sic eo viuo persistente, & insuper in eodẽ statu manẽte:quibus cõcurrẽtibus nõ est locus iuri accrescendi. Sed Titio decedente, vel statũ mutãte, eius portio etiã per ipsum iã post quæsita, bene accresceret mulieri: Obiect tacitus. Res.

46 † quũ in vsufructu etiã

etiã post quæsitã portionẽ eã postea deficiente, sit locus iuri accrescendi, vt in l. 1. §. Interdum, ff. de Vsufru. accresc. vbi est tex. sing. & nõ alibi scdm Bal. qui tex. ibi ponit elegantẽ rõnẽ.

De intellec. vltimæ partis eiusdẽ l.

47 Superest deinde versus finalis illius l. dũ dicit, [*Nec si Titius qui cõditione defectus est legatũ repudiet, ea res mulieri proderit.*] Qua litera moti sunt Barto. & Docto. post glo. ad tenendũ. s. dictã cõem intelligentiã: quasi scdm eos voluerit litera dicere, ꝙ mulieri nõ proderit. s. vt ei accrescat. Et ponderatᶜ fortiùs ad idẽ ille versus finalis hoc modo, [*Nã si Titius repudiasset legatũ, & mulier conditioni paruisset, accresceret sibi portio repudiata.*] Sed cũ in prædicto versu finali dicatur, ꝙ talis repudiatio nõ proderit mulieri, qñ non paruit cõditioni: ergo vult, ꝙ nõ habeat locũ ius accrescendi. Sed re vera in illo versu finali nõ colligitur ex verbo aliquo ꝙ nõ accrescat. Et verus sensus illius text. videtᶜ esse alius: videlicet, ꝙ si Titiꝰ repudiet legatũ, ex quo cõditio legati defecerat muliere nubente: & sic nullũ ius in eo habet Titius, qđ possit repudiare, vt ibi etiã declarat glo. talis repudiatio nihil valet, vt in reg. l. Is potest, s. de Acqui. hære. & cõsequenter nõ potest ꝓdesse de nouo mulieri: cũ ꝑ defectũ cõditionis solũ vsumfructũ cõsecuta iã fuerit iure accrescẽdi. Et sic ille versus finalis nihil probat de iure accrescendi. s. vt mulier illud non habeat: imò rectè inspectus ille versus videtᶜ probare oppositũ. s. ꝙ si nõ esset defecta cõditio, vt qa mulier nõ nupsisset & Titius repudiasset, talis repudiatio tunc prodesset mulieri: & cõsequenter eodẽ casu. i. Titio repudiante, etiã si mulier veniat de iure speciali habebit ius accrescẽdi eo modo quẽ dixi: nõ ꝓpter repudiationẽ Titij, sed qa mulier nubendo fecit deficere portionẽ Titij etiã ante ipsius repudiationẽ inualidã: & sic contra cõem & receptissimũ intellectũ. Et inquit ibi Rapha. Cu. ꝙ ibi Titius fecit illã repudiationem simulatè, ex quo admitti nõ poterat cõditiõe defecta, vt mulieri eidemq; cõiunctæ cõplaceret. †Nã quis inducitᶜ faciliter ad repudiãdũ, qđ nõ potest querere. Argumẽto l. fi. in versi. [*Non enim.*] C. de Legatis. Sed ista punctuatio non stringit, neq; vrget: quia si mulier paruisset conditioni nõ nubendo, nõ iã veniret de iure speciali, sed cõi: & sic iure ordinario & regulari admitteretᶜ ꝑ ius accrescẽdi: & nõ esset opus aliqua repudiatione simulata: sed qñ facit deficere cõditionẽ in parte Titij, repudiatio (vt dixi) absq; simulatione est nulla, & sine ea (vt. s. etiã dixi) mulier consequitᶜ partẽ illã iure accrescendi. Sed quamuis ista videantᶜ coloratè vrgere contra prædictũ cõem intellectũ: nihilominus tñ in contrariũ potest ille tex. cõtorqueri pro eodẽ cõmuni intellectu. Nam quemadmodũ in dicto versicu. fi. per repudiationẽ Titij nõ accrescit ei ius portio mulieri, eò qa talis repudiatio dicitur esse nulla, ex quo defecerat cõditio legati, ea nubente: & consequenter ipsum legatũ: ergo eodẽ modo in primo casu illius l. argumento sumpto à contrario, vt supra deduxi, vel desumpsi, nõ poterit mulier habere partem Titij, posito ꝙ Titius moriatur, vel mutet statum per capitis diminutionẽ, eò quia pariformiter ꝑ istos modos nõ potest dici deficere portio Titij, ex quo ei nõ debebatur: cũ iã defecerit ꝑ defectũ cõditionis, attento maximè ꝙ repudiãs habetᶜ pro mortuo, vt in l. 2. §. Sed si sunt sui, s. ad Tertu. & sic isti duo casus. s. mortis, & maximæ capitis diminutionis equiparantur casui repudiationis. Quicquid tñ sit, & esto ꝙ cõis illius l. intellectus sit sustentabilis: non

Recãtatio in fauorẽ cõis intell.

Redit ad hanc.

non tñ refragat̃ cõi intellectui istius l. Et Proculo, neq; nostræ cõclusioni: tũ, quia prædicta l. Mulieri, loquit̃ in vsufructu: sed ista l. in ꝓprietate: inter quæ duo in materia nostra glo. & Doct. oẽs cõiter cõstituunt longã differentiã: quũ, rõne de qua. s. dixi: tũ etiã quia ista l. loquit̃ de mera legali coniũctione. l. autẽ Mulieri, loquit̃ de cõiunctione hominis. Nã ibi mulier & Titius fuerũt expressim re & verbis cõiuncti in eadẽ oratione respectu vnius & eiusdẽ vsusfruct⁹, vt in l. Vna, §. His ita, C. de Caducis tollen. & esto ꝙ inductio. s. facta de prædicta l. Mulieri, procedat: dũ dicebam, ꝙ ibi fuit coniunctio legalis rõne de qua. s. ad huc tñ nõ obstar, q̃a (vt dixi) l. ista Et Proculo, loquit̃ in cõiunctione legali mera vel hominis implicita secũdũ varios intellectus: sed illa loquitur in cõiunctione mixta hominis & legis & expressa siue explicita.

Præterea, illud qđ ibi pũctaui in inductione illius l. nõ ꝓcedit: quia nnò illa cõditio apponit̃ nominatim ad vtrũq; legatariũ: & ideo ad vtrunque refert̃: & sic non est ex vi tacitæ repetitionis legalis: sed potiùs ex vi dispositionis expressæ testatoris, scđm Bar. & Doct. cõiter ibi cõtra prędictã glo. ibidẽ. Et istud re vera voluit Paul. in d. l. Quæ cõditio, & nõ id qđ retuli. s. eum dicere. Et cum his expedio me ab inductionibus l. Mulieri & Titio.

Redit velut emenso longo itinere ad probationem nouæ quæstionis & noui intelle. huius l supra signati.

Decimosextò probat̃ eadẽ cõclusio ex tex. not. ac difficili in l. Si duobus, ꝟ. de Bono. posse. contra tab. 2. rñ. vbi dicit̃, ꝙ si q̃s habuerit duos filios, & ex tertio prædefuncto duos nepotes: altero eorũ nõ petẽte bonorũ possessionẽ contra tab. cũ oẽs essent præteriti, prædicta bonorũ possessio contra tabulas pro cęterorũ partib⁹ accrescit eisdẽ. Ad idẽ bonus tex. in l. 1. §. Si q̃s ex nepotibus, ꝟ. de Cõiun. cũ emã.

48 lib. eius. Modò sic est, † ꝙ bonorũ possessio cõtra tab. dat̃ tantũ p̃teritis. l. Non putauit, §. Non quæuis, ꝟ. de Bono. posse. cõtra tab. & in. §. Eadẽ, Inst. de Hære. quæ ab in testa. deferun. Et sic dat̃ contra voluntatẽ defuncti, vt ex iisdẽ iuribus & aliis pluribus ꝓbatur: & cõsequenter isti dicunt̃ legali cõiunctione cõiuncti: & tñ ibidẽ dicitur, ꝙ quibusdã repudiantibus bonorũ posse. aliis accrescit. Et ꝙ ille text. loquat̃ in cõiunctione legali tenet Bar. expressè ibidẽ, subiungens & declarãs rationẽ diuersitatis not. inter primum & secundum casum. Et ita habeo propositũ, quanq̃ ad hoc possit responderi, ꝙ ibi loquitur in iure vniuersali hæreditario, hic in legato: sed ad hoc satisfactum est. s.

Decimoseptimò adducit̃ text. in l. Plautius. 1. rñ. ꝟ. ad l. Falci. vbi habet̃, ꝙ si in rebus relictis p̃ testatorẽ immineat falcidia seu rõ legis falcidiæ imponẽda, & testator fundũ ipsius propriũ & legatarii, & sic cõem, vel ꝙ postea fuit effectus cõis hęredis cũ legatario, legauit alteri, totalis fundus est defalcãdus: q̃a id, qđ cõi seruo legatũ est, totũ ad legatariũ pertinet. Et sic

49 probat̃ ibi, † ꝙ inter legali cõiunctione copulatos ius non descrescẽdi locum habet. Inquit enim litera illa, [*Diuus Pius rescripsit, seruo cõmuni fideicõmissum datum, totum ad socium pertinere.*]

Non omitto ꝙ Alex. post alios Doct. ibi & Io. de Imo. in l. Seruus cõis, §. Interdũ, ff. de Stipu. seruo. & in l. fi. eo. tit. intelligũt illũ text. ꝓcedere ea rõne: quia legatũ & fideicõmissũ est pro non scripto in personã vnius ex dñis, vt q̃ legauit seruo cõi: & sic pars legatis eiusdemq; testatoris à princi. fuit pro non scripta per text. in. §. An seruo, Insti. de Legatis. Secùs dicunt vbi à prin. in p̃sonã oĩm dñorũ teneret legatũ. Et sic dicũt esse intelligen

dã l.noſtrã:qđ (ipſorũ pace dixero)liquidò patet eſſe falſum. Nã in l.nr̃a nõ probatur vrgẽter, legatũ valuiſſe efficaciter à ꝑncipio in perſonis omniũ dñorũ,cũ litera inquit,[*Et Proculo placebat,& à patre ſuo ſic accepi,quod ſeruo cõmuni eſt legatum.*] Non enim dicit ꝑ extraneũ:& ſic ꝙ partes à principio valuerunt in perſonis conſociorũ.Neq; etiã aperit,an legatum fuerit factũ ꝑ vnũ ex cõſocijs teſtantẽ, vel per aliũ: & ſic an à principio pars fuerit ꝓ nõ ſcripta,vel non.Et per cõſequens litera fuit loqᵫta cautè per verba implicita & indefinita,quæ in diſpoſitione legali æquiparantur vniuerſalibus.l. Si pluribus,vbi Bar.ĵ.eo.& ſic eſt adaptabilis tam ad vnũ caſum,q̃ ad aliũ. Et ob id innuitur prædictorũ Docto. interpretationem ſeu conſiderationem aut differentiam verã non eſſe.

Noua inueſtigatio ad l. Plautius, ad l.Fal.cõtra Ioan. de Imo.& Alexan.

Præterea ſubtiliter intuendo prædicti Doctor.(cũ bona venia eorũ dixerim) loquũtur cõtra text.in prædicta l.Plautius. Nã ibi dicit̃,ꝙ ſi teſtator legauit fundum ſeruo alterius, id qđ ex fundo ꝑ legẽ falcidiã erat reſecandũ,ipſo iure efficit̃ hæredis: & ſic fundus efficitur hæredis & legatarij: hæredis in quã,pro quota falcidię defalcanda: legatarij verò pro reliquis partibus.Et tamẽ dicit tex.ꝙ totũ accreſcit legatario, & poſtea ex totali fundo defalcatio eſt facienda. Et ſic rectè ponderando illam l.in caſu ſuo, portio quæ accreuit,nõ fuit ꝓ non ſcripta: cũ teſtator in ſeruo nullum ius haberet: & tamen habuit locum ius accreſcendi propter legalem coniunctionẽ. Et eſt mihi noua inueſtigatio ad illũ tex.præter Doctorũ cõſiderationes. Nemo enim eorũ illam attigit,quod ſciam.

Inſtat cõtra eoſdem Doct.

Præterea, principiũ potiſsimum in materia iuris accreſcẽdi eſt, ꝙ adhoc
50 vt habeat locũ,†paria ſunt, portionẽ deficere ab initio, vel valere & reſolui ex poſtfacto, vt eſt text.ſingul.per quẽ ita tenet ibi Bal.& ſequunt̃ Imo. & Pau.de Caſt.in l.Si minor,ſ.de Acqr.hære. Ang.in l.Qui patri,eo tit.& ſ.etiã retuli,iſta procedere à pari. Et ſic differẽtia aſsignata per Docto.nõ ſolùm(vt prædixi) eſt contra illũ tex. in d.l.Plautius, ſed etiã cõtra formalia prĩcipia materiæ iuris accreſcẽdi.

Ad idem.

Præterea,cõtra prædictos Doctor. illa differentia, quã conſtituunt, eſt optimus tex.in l.Qui quartã,§.fi.ĵ.de Leg.1.vbi dicit̃,ꝙ ſi teſtator habebat vnã filiã,& aliã poſthumã naſciturã: & legauit filiabus certã quantitatem ſeu ſummã:ita ꝙ(ſecundũ declarationem in quã Barto.)nominando filias, eùm non haberet niſi vnã,voluit cõprehendere poſthumã,non nata poſthuma,totũ debetur ſuperſtiti filiæ iam natæ. Nam inquit illa litera,[*Si quis unam filiabus ſummam legauerit,&c.*] Et ꝙ ille tex.loquatur in iure accreſcendi, tenet expreſsim Barto. & cõiter oẽs Doct.ibi. Quo præhabito,eſt ibi tex. expreſſus,ꝙ etiã in parte ab initio ꝓ non ſcripta,eſt locus iuri accreſcẽdi: ſicut in parte, quæ ex poſtfacto deficit. Et ſic prædicta Doctorum Imo. & Alex. differentia remanet viribus vacuata.

De eadẽ re.

Rurſus ad horũ cõprobationẽ accedit text.no.in l.Ex contractu,ff.de Re iudi.in verſic. [*Vel ad cohæredem.*] vbi dicitur, ꝙ ex contractu paterno cum pupilla eademq; filia fuit actũ tutore autore:ex quo iudicio pupilla fuit cõdẽnata:deinde tutor eã bonis paternis abſtinuit,inquit tex. ꝙ cũ ceſſante ſubſtituto, bona peruenerint ad cohæredẽ iure accreſcendi in eundẽ cohæredẽ per ius accreſcendi veniẽtem dabitur actio iudicati. Et ſic pro
51 batur ibi, † ꝙ etiã in portione ſemel quæſita, & ex poſtfacto iure ſpeciali deficiente

deficiente locū habet ius accrescēdi. Et ad hoc ille tex. est melior iuris secū dū Bar. Ang. Ioan. de Imo. & Alex. ibi & Pau. de Cast. in l. pen. ff. de Acquir. hære. & Angel. in l. Mater decedens, fi. col. & in l. Eum qui, §. 1. ff. de Inoffi. testa. & per consequens ius accrescēdi vel non decrescendi non exigunt necessariò, q̀ portio ab ipso principio sit defecta seu non quæsita: licèt communiter cōtrarium affectatur per errorem (vt puto) & inaduertentiā illi⁹ text. & sic pro conclusione nostra, & huius l. amplificatione.

Resolutio. Nunc autē apertiùs explicando intellectū, quē. s. tenui ad hanc l. suppositis principijs coniunctionis verbalis simplicis: item & realis simplicis: nec non vtriusq; coniunctionis mixtim consideratæ, dicendū est, q̀ in casu istius l. hi domini possunt considerari coniuncti vtraq; coniunctione, verbali inquā, vtpote intellectualiter & implicitè positi in eadem oratione. †

52 Nā legatū huic seruo cōmuni factū, videtur factū dominis, vt probatur ex l. Fideicōmissa, §. Interdū, & §. Plerunq; ff. de Lega. 3. & ex l. Seruo legato, §. Si Testator, & ex l. Seruus legat⁹, §. pen. ff. de Lega. 1. & ex tex. celebri in d. l. Filiofamil. ff. de Condi. & dem. ex eo quia in casu istius tex. legatum videtur relictū seruo contēplatione dominorū seu dominicæ potestatis, vt deducitur ex verbo, cōmuni, iuncta l. pen. C. de Iure delibe. Item possunt dici cōiuncti reali cōiunctione, vtpote quibus assignata est eadē res solida sine diuisione testatoris. Nā diuisio tacita legalis nō est hoc casu in consideratione: etiā scdm cōmunia. Non ergo potest locū habere ius accrescēdi (quia totū legatum fuit repudiatū quū cēseat fuisse factū de re solida licèt cōi, pro indiuiso, quo ad cōcursum, vt ex hoc tex. patet, & . s. indu xi in responsione ad eundē.) ex quo res nō fuit p testatorē diuisa. Itē neq; pōt habere locū propriū ius nō decrescendi: quia nō fuit, vel non censetur fuisse legatū factū eo animo, vt cuilibet totū acquireret: nā licèt sit cōiunctio, realis, non tamen est propriè ius nō decrescēdi: ex quo p testatorē immediatè & expressim non est cuique totū tota res in solidum attributa, vt quilibet totum haberet: sed implicitè solū videt hoc voluisse, relinquendo solidā rem indiuisam, vt. s. in responsione ad istū tex. dixi. Habet ergo locū in hac lege quoddā ius anomalū, & innominatū non decessionis: qd sapit potiùs naturā iuris nō decrescēdi, q̀ accrescendi. Et si fortè dicat, verbalis cōiunctio exigit verborū expressionē, & c. responsio est prōpta. s. q̀ illa maxima vel regula procedit in coniunctione hominis, quæ nō potest fieri nisi expressè. Cæterū verbalis coniunctio tacita eademq; legalis inducitur fictè à lege, prout de stipulatione Bart. tradit ponens plures casus, in quibus p legem stipulatio, & sic verborū obligatio fingit, in l. 1. in princ. ff. de Verbo. oblig. Et si fortè etiā instetur contra præmissa, q̀ imò. s. est probatū inter fundamenta cōtra cōem, q̀ ius accrescendi procedit ex cōiunctione legali, & c. Dicēdū est, q̀ leges ibi allegatæ id non dicunt, sed loquūtur simpliciter de accessione quadā, quā ego voco ius anomalū non decedendi seu nō decessionis: & istud innuit litera hîc in versicu. [*Non accrescit.*] & ita resolutiuè intelligantur omnia iura præmissa, quatenus sonant habere locum ius accrescendi inter cōiunctos legali coniunctione, vt in illis casibus non sit propriè ius accrescendi vel non decrescendi: sed poti⁹ quoddā ius anomalum, seu innominatū non decedendi, seu non decessionis,

Instantia cū responsione

Obiec. & eiusdem dissolutio.

sionis, vt. s. sæpe dictum & declaratũ fuit. Et hæc tradita in ista arida & peregrina materia suâpte natura non dilatabili abundent: claudanturque riui. Nã qđ me magis mouit in laborando super hac inuestigatione fuit, ꝙ cõmunis intellectus ægrè poterat à contrarijs defensari, & nisi repugnarent omnia exemplaria, dicerẽ, ꝙ litera debet esse, [*Non decrescere.*] & nõ vt dicit, [*Non accrescere.*] non tamen ausim hoc affirmare. Sed tenendo cõem literam flecti debet, vt sæpius induxi, ad nostrum intellectum. Nec me clã est, non defuturos nonnullos qui clamitent, ꝙ in re sterili, & non admodum vtili, vt ipsi perperam opinãtur, tempus absumpserim. Quibus satisfiet ex eo, qđ Bald. dicit in d. l. Vna, in prin. C. Si ser. extero, &c. quẽ. s. retuli necnõ illo Philosofico dicto, qđ ꝑ manus tradit solet, ꝙ speculantes. i. dedẽtes se speculationi, de facili omnia norunt. Nã (vt Philosophus inquit) vbi definit theoricus, ibi incipit practicus. Non enim omittenda est propria materia, super qua ordinariè occurrit scribendum: quia ex ea non depromuntur res practicæ. Detestanda quippe est praua quorundam scriptorum aduocatorum Hispaniensiũ cõsuetudo, quæ hisce temporibus inoleuit: videlicet, diuulgãdi scripta principijs, & speculatione iuris vacua, & racemationibus iuris allegationum aliorum laboribus congestarum plena ac redundantia, quæ licèt aliquatenus à limine, vt dicitur, possint arridere ob variam cognitionem factorum contingentium suâpte natura plausibilem ac placidam: tamen sunt (vt ingenuè loquar) non paruo nocumento his, qui ante omnia versari deberent circa iuris speculationem. Quibus si res practicæ intempestiuè propinentur, in causa est, vt à speculatione deterreantur, vt pote difficilioris cognitionis, ac non ita delectabili: licèt supra modũ ad iuris arcana rimanda, necnon ad intellectus acumen vtiliore. Virtus etenim (vt & alibi Philosophus inquit) circa difficilia versatur. Neq; enim (vt aliâs in puerbio est) à dolio fingendo figlinam auspicari debemus, hoc est, non incipiẽdũ ab eo in quo finire debeamus. Vnum denique testari licet & libet, ꝙ nemo vnquã ex scriptoribus, quos in hac facultate ciuili ad vsq; diem hodiernum viderim, articulum istum legalis coniunctionis sic attigerit: nedum in legis nostræ proposito, verũ neq; ab extra. Candidos lectores denique precor hanc rem exercẽdi ingenij prętextu ita discussam æqui boniq; consulant. Prauorum siquidẽ sinistra ac nasuta iudicia cũ eorũdẽ auctoribus hinc procul ablegamus ac prorsus paruipendimus. Dixi.

Ex præfata relectione resultat conclus. vnica, quæ talis est.

EX legali, nuda, ac simplici coniunctione, ius quoddã non decessionis consolidatiuum selectũ atque anomalum ex defectu impedimenti suboriri, sententiam fuisse huius l. autoris mentaliter ac velut in ænigmate considerabilem & euincilem, verbis etiam ipsius prima inspectione obuersantibus, præter omniũ scribentium traditiones astruẽdum duximus. Illatio prima.

1 Ex quo inferri conuenit, alterum dominorum eo iure ad alterius partem admissum ad eiusdem partis onera non teneri.

2 Et quòd vnam partem seruo purè relictam alter ex dominis acceptando, alteram conditionaliter eidem seruo relictam, interim quòd de conditio-

ditionis defectu vel existentia appareat, iure proprio retinebit.

3 Et quòd id quod vnus ex dominis iure ante dicto nō decessionis capit, imputare sibi debeat in legitimā in bonis alterius consocij fortè sibi debitam.

4 Et quòd vno dominorum non acceptante, non dicetur per ipsum fieri partem alteri.

5 Et quòd etiam si vnus dominorū duntaxat iure speciali, ac cōtra defuncti voluntatem admittendus esset: nihilo minꝰ tamen ad prædictum ius non decessionis in parte defecta inuitaretur.

6 Et ꝙ præfata accessio siue nō decessio, ex quo sapit naturā cōsolidatiōis, transit in inuitū & renuentem dn̄m, qui alterā tantū partē agnouit: quāquā à totali legati exoneratione (si ea inquam vti vellet) excludendus non esset.

7 Et ꝙ partē defectā eadem actione, qua primā alter ex dominis qui suā admisit, petere potest.

8 Et quòd testator in casu istius l. hoc ius non decessionis ex postfacto ad vnum ex dominis serui legatarij peruenturum sua præordinatione prohibere potest.

9 Et quòd in legitima per vnū ex filijs repudiata, etiam ex testamento disiunctis, vel ab intestato succedētibus, ius istud locū sibi vendicet.

10 Et ꝙ coniunctio tacita à lege conficta seu præsumpta tacitā ciuilem distributionem efficiens, prædicto iuri non decessionis non solùm non est impedimento, verū adeò est illi adiumento, quòd censetur causa illius inductiua.

11 Et quòd licèt filius repudians in vita patris legitimam, alijs fratribus partem faciat. Post obitum tamen patris repudians, eisdem partem minimè faciat: quin illi in vniuersum admittendi sint.

12 Et ꝙ præfatū ius non decessionis anomalum extrarium atq; innominatū tertiam speciem iuri accrescendi ac non decrescendi addere cōstat.

13 Et ꝙ simultanea legis & hominis implicita coniunctio, diuersa respiciens obiecta, neq; ius accrescendi, neque non decrescendi, subinferat: quin potiùs sæpe dictam tertiam con ficiat speciem.

Missam facio l. Cū quidā: quia est clarissima, & nullam præ se fert in iure speculationem theoricam.

Summarium.

1 *Solutio uel liberatio præsupponit antecedenter & necessariò nexum obligationis, prout & naturaliter priuatio habitum.*

2 *Solutione intempestiua legati per testatorem in casu istius legis facta, titulus legati nō extinguitur: cùm nunquam fuerit in esse deductū: & consequenter obligatio & petitio pro illo nasci minimè potuerint, ut pote subiecto seu materia deficiente, quæ necessariò & ex antecedenti præexistere debebat, & earum ortum præcedere.*

3 *Talis ergo legati solutio præmatura censetur quoddam ipsius legati implementum, hoc est impedimentū ortus obligationis petitionisuè ipsius legati: sicq; per eam causa legati nō fuit extincta: sed potiùs impleta.*

4 *Donatio facta per patrē filio in potestate pro sua legitima est ualida secundum opi. Ange. & communem: sed cōtraria in pūcto iuris uidetur ꝓbabilior.*

5 *Quādo testator in solutione exprimit legati causam, & soluit ad ipsius causæ implemētum, uidetur præuenisse mortē, & uelle ꝙ ex nunc legatarius habeat legatum irreuocabiliter.*

6 *Par ratio est inuariabilitatis in hærede soluente, & in legatario eligente.*

7 *Dominij translatio in dubio censetur esse perpetua & irreuocabilis.*

8 *Actus continuatiuus, uel factus animo continuandi, uel conseruandi, ut plurium inducit dispositionem de nouo.*

9 *Dominium ex diuersis causis, diuerso inquam tēpore concurrentibus, acquiri non possunt.*

10 Donatio causa mortis cum clausula irreuocabilitatis quæ de sui natura est reuocabilis & sapit naturam ultimæ uoluntatis, transit in donationem inter uiuos irreuocabilem propter clausulam prædictam.

11 Voluntas melius datur facto intelligi, quàm uerbis.

12 Donatio uel contractus inter uiuos potest fieri in ultima uoluntate.

13 Sermones sunt accipiendi iuxta materiam subiectam.

14 Conuentio quæ fit ad contractũ resoluendum nõ debet operari contrariũ effectum. i. productionem actionis.

15 Omnis traditio determinatur à causa præcedente.

16 Legatum solutum in uita simpliciter per testatorem uidetur transire in donationem causa mortis.

17 Regula, subrogatus sapit naturam eius in cuius locum subrogatur, quomodo intelligatur.

18 Donatio ad hoc, ut dicat proprie causa mortis, requiritur q̃ de morte fiat expressa & aperta mẽtio: neq; sufficit fieri relationem implicitam ad mortem.

19 Decisio Bal. in l. Filia legatorum, non procedit ullo casu: saluatur tamen Bal. uno casu.

20 Pater meliorando hodie filium in testamento uel codicillis in tertia parte bonorum assignando illam in re certa, & eam tradẽdo ex internallo soluisset filio in uita, talis melioratio fit irreuocabilis.

21 Si legis principium est generale, tota lex est generalis.

22 Lex loquens gratia frequentioris usus uel contingentiæ non inducit iuris ministerium.

23 Practica hodie sequitur ut plurimum cõmunes opi. ut uenator leporem.

24 Natura oppositorum est, ut se inuicem tollant, non autem ut se inuicem ponant.

25 Medium impertinens impedit extrema coniungi.

26 Legans militiam suam censetur legasse expensas, quæ fieri solent pro introitu ad talem militiam uel simile officium, quicquid Bal. hic teneat.

27 Alienatio uoluntaria de re legata facta extinguit legatum, quomodo procedit.

28 Alienatio ex causa necessaria dicitur fieri, etiã quando fit uoluntaria: si tamen fiat per titulum onerosum. Sed ex causa uoluntaria dicitur fieri, quando fit per titulum lucratiuum.

29 Iura dicẽtia quod per alienationem necessariam rei legatæ non extinguitur legatum, non procedunt in alienatione quæ fieret ex causa necessaria descendente ab obligatione legali.

30 Testator in dubio non uidetur uoluisse legatum duplicare.

31 Hæres in uno grauatus, est in alijs releuandus.

32 Præsumitur duratio uoluntatis in disponente super aliquo actu. & sic in dubio non præsumitur uoluntatis mutatio nisi probetur.

33 Consensus dicitur causa continuata.

34 Volũtas semper præsumitur uniformis nisi cõtrarium probetur.

35 Testamentum confectum per testatorem à decennio citra ante mortem ipsius, si testator illud non reuocet, ualet: & remanet firmum mortis tempore, non obstante temporis longinquitate.

36 Testis deponens de subita uoluntatis mutatione est suspectus: tamen hoc cessat, si deponat de repentina uoluntatis mutatione mulieris.

37 Testator legando rem cum suis commodis, tunc omnia proficiunt legatario: etiã percepta ante mortem testatoris post testamentum tamen confectum: licèt legando simpliciter, non proficiant.

38 Pater legans filiæ ducenta pro ea maritanda: si pater in uita eam maritauit datis sibi solis centum, poterit filia petere alia centum residua.

L. Lutius. 1.



Lutius Titius in testamento suo Publio Meuio militiam suam reliquit siue pecuniã quæcunque redigi ex venditione eius potuerit cum suis cõmodis. Sed cùm superuixisset testamento Lutius Titius, militiam vendidit: & pretium exegit, & hoc dedit ei, cui militiã illam, vel pretium eius ex testamento dari voluerat. Post mortẽ Lutij Titij iterũ Publius Meuius vel militiã vel pretium ei⁹ ab hæredib⁹ Lutij Titij exigebat. Celsus existimo pretium præstari non oportere: nisi legatarius ostenderit, testatórem & post factam solutionem iterum eum pretium accipere voluisse.

Quòd

Quòd si non totum pretium militiæ, sed partem testator viuus legatario dedit, reliqui superesse exactionem, nisi heres ab hoc recessisse testatorem ostenderit. Onus enim probandi mutatam esse voluntatem defuncti ad eum pertinet, qui fideicommissum recusat.


Vmmatur, & diuiditur hęc l. vt per Bar. & Docto. Et totius legis sententia summaria versatur in hoc, q. qñ testator post testamentũ soluit legatario rem legatã, vel ipsius æstimationẽ ex eadẽ re legata & distracta redactã, talis legatarius non poterit post mortem testantis iteratò legatũ petere.

Legis istius epitome.

Dubitationẽ istius decisionis ponit Ange. de Perig. hic, dicens: quia solutio per testatorẽ facta in vita, quo tẽpore legatũ, vtpote morte ipsius nõdum confirmatũ, nõ subsistebat. l. 4. ꝟ. de Adimen. lega. & l. Omniũ, C. de Testa. cum alijs, non videbatur posse
1 legatũ extinguere. † Cùm solutio, & consequenter liberatio pręsupponat obligationis nexum, prout & priuatio habitũ. l. Decem, cum si. ff. de Verbo. oblig. Nihilo minus tamẽ contrarium hìc deciditur, vt in litera patet.

Dubitationis causa, Ange. de Perig. ad istam decisionem.

Non obstante præfata dubitationis ratione: quia ad eam respõdet Bal. in l. Filia legatorũ, post prin. C. de Lega. quę idẽ Ang. hìc refert, (nã l. illa quasi idẽ qđ ista dicit) videlicet, q. in casibus seu casu istarũ ll. p solutionẽ rei legatæ titulus legati nõ extinguitur.
2 Nã eiusmodi † solutio intẽpestiua nõ potest dici ꝓprię extinctio petitionis legati, ex quo ipsa obligatio, ex qua petitio suborit, nondũ erat nata: quia legatũ nunq̃ fuit inesse productũ: sed potiùs videt esse quoddã implementũ ipsius legati. Siue propriùs loquẽdo est, quoddã impedimẽtum ortus obligationis, petitionisue ipsi legati. Sic ergo (prout Bal. ibidẽ subiungit) causa legati non est finita. i. extincta, vt pote nunq̃ in esse deducta: sed est finita. i. impleta: & sic solutio facta per testatorẽ in vita de ipsa re legata nõ operat liberationẽ ab obligatione: & cõsequẽter neq; à petitione, quæ nunq̃ fuerũt in esse deductæ, prout neq; ipsum legatũ: & ideo libera-
3 tio est impossibilis. † Sed operat implementũ legati p testatorẽ relicti p iniectionẽ impedimẽti ortus obligationis: necnõ petitionis ipsius legati. Nã vt elegãter subdit ibidẽ Bald. immediatè nunq̃ impletio causæ resoluit legatũ: sed illud magis corroborat & confirmat, vt in l. Si iã facta, & in l. Conditionũ quæ in futurũ, ꝟ. de Condi. & dem. Et licèt de decisione quã Bal. ibi ponit vt principalẽ. s. circa dotẽ legatã, Rapha. Fulgo. & Sali. ibi dubitent, cũ quibus Phi. Cor. inclinat cõtra Bal. & idẽ Cor. expressiꝰ tenet cõtra eundẽ Bal. in l. Filię dotẽ, col. 2. C. de Colla. & prædicta decisio sit saluãda vt per eundem Angel. hìc. Tñ in ꝓposito declarationis istius l. & illius, Bald. rectè loquit: & in effectu idẽ vult Pau. de Cast. hìc in tõne decidendi: licèt aliã dubitationis causam ad hãc l. assignet, quę sc̃dm ipsum est. Nã videbatur posse legatariũ petere iteratò legatũ post mortẽ testatoris: quasi testator non videretur in vita soluisse legatario animo implendi legatum. Cùm viuo testatore non haberet efficaciã: sed potiùs videretur soluisse ex noua causa donationis, & animo donandi de nouo ex eo q. alia causa nõ suberat. Argu. l. Cùm de indebito, in prin. ff. de Proba. iuncta l. Sicũ Cornelius, vbi Bar. Ioã. de Imo. & Pau. de Cast. ff. de Solu. Sicq; legatũ pet-

Satisfactio Bald. ad pręfatam rationem dubitandi.

Alia causa dubitationis, Pau. Castrẽ.

permanserit firmũ: & cũ non fuerit mãdatũ exequutioni testatore viuo, videretur mandandũ eo mortuo. Sed hanc causam dubitationis soluit idẽ Pau. in ratione decidendi, dicens: q̃ licèt legatũ non habuerit adhuc efficaciam viuente testatore, nihilo minus tamen ius præsumit, q̃ testator potiùs voluerit præuenire hæredem in exequendo suã voluntatẽ: q̃ q̃ voluerit eum remanere obligatũ ad talis legati præstationem: ne videatur eum onerasse prestatione duplici, qđ præsumendũ non est de testatoris intentione fuisse, vt in l. Titia cũ testamento, § Qui in vita, ff. eo. titu. Et sic magis interpretatur l. q̃ solutio facta fuerit pro exequutione legati, & pro eiusdem implemento, quàm ex alia causa, & propterea exequutio semel facta amplius nõ potest fieri. Et re vera hoc qđ Pau. dicit pro ratione decidendi, tendit in idem cũ eo, qđ Bald. in d. l. Filia legatorũ. s. retuli dicere.

Diluitur sÿdicta ratio dubitãdi, & subijcitur ratio decidendi, eiusdem Pau. eadem effectu cum ratione supra relata.

Pro quibus Docto. & vltra eos adduco in simili tex. no. in l. Cũ quo de peculio, §. vlti. ff. ad l. Fal. vbi quando testator legat quibusdã letagarijs vltra dodrantem, & postmodũ in vita confert hæredi ratã quartæ partis falcidiæ, quæ debebat deduci, vel totam quartã, prout ibi exẽplificatur, in dubio censetur testator contulisse hæredi, vt in quartam imputaret: & sic in dubio censetur dedisse pro implemento & solutione quartæ falcidiæ: & non ex causa donationis, prout ibi apostillat Bart. Quo text. fretus dicit no. Bald. in l. Illud, nu. 7. C. de Sacrosan. Eccle. & ante ipsum Bar. in l. 1. §. Si parẽs, ff. Si à paren. quis fue. ma. prout & in dicto. §. vlti. refert eum Alex. q̃ pater potest, dum viuit, præuenire in dando legitimã filijs. Ad qđ etiam est bonus tex. in l. Si non mortis causa, in prin. ff. de Inoffic. testa. vbi si pater contulit filio in vita æquiualentiã legitimæ, & eum postmodum exhæredauit: non potest talis filius post mortem patris agere querelã Inoffi. test. quia illud donatum in vita censetur collatum pro implemento & satisfactione legitimæ, prout in hac l. Lucius, censetur collatũ pro implemento & exequutione legati. Nõ est tamen prætermittendum, quòd quatenus Angel. in d. l. Si non mortis, in

4 prin. tenet indistinctè, † quòd valet donatio facta per patrem filio in potestate exempti pro sua legitima, prout etiam præsupponunt Bar. & Bald. vbi. s. Videndus est Aret. qui contrarium tenet in l. Placet, col. pe. s. de Acquiren. hære. Opinionem tamen Ange. quanuis eum non referat, dicit esse cõmunem Paul. de Castr. in l. In ratione, la. 2. in prin. ff. ad l. Fal. vbi Vinc. refert simpliciter Pau. de Cast. col. 4. post prin. qui ambo referẽtes cõmunem Docto. opinionem tenẽt, quòd assignatio pro legitima potest fieri, & valet: siue fiat expresim p legitima, siue simpliciter: licèt diuersimodè, vt ibi per eos. Sed in eo qđ tangit donationẽ, quæ fit pro legitima clarißimè volũt, q̃ talis donatio valet: & sic etiã ad eam donationem extenditur illa cõmunis opinio per eos relata, vt ex eorũ verbis apparet. Sequit' itidẽ eandẽ opinionẽ Ang. eũ referẽs Ias. cõsil. 147. vol. 2. vbi etiã adducit in idẽ autoritatẽ Bal. in l. Cũ oportet, §. Nõ autẽ, C. de Bonis quæ libe. Tamen opinio cõtraria, quam (vt dixi) sequitur Aret. in d. l. Placet, in puncto iuris videtur verior: & eam tenet Aretinus met cõsilio. 17. quã vltra ipsum fulcit & sustinet optimè Io. Baptista à Sancto Seue. in repe. l. Frater à fratre. 25. quæst. ff. de Condi. inde. quẽ sequtur Dec. allegãs in idẽ plura Doct. cõsilia cõsil. 86. col. pe. lib. 1. Qua ratione decidendi

cidendi istius l. præhabita (vt ad præmissa redeam) videlicet, quòd in hac l. solutio fuit facta pro legati exequutione, & nō pro resolutione obligationis: vt pote non dum ortæ in vita testatoris. Occurrit not. ac necessarium dubium ad istius l. intellectum: videlicet, An ista solutio legati p eūdem testatorem facta, faciat ipsam dispositionem transire in speciem donationis inter viuos. An verò legatū maneat in forma propria legati. Et q̃uis Pau. de Cast. hîc in textualibus videatur hoc vltimum tenere: & sic q̃ non transeat in donationem inter viuos: tamen loquitur alio respectu & consideratione. f. quantū ad hoc vt legatum solūmodo post mortem testatoris valeat: & prædicta solutio cedat in eam causam: & non inducat donationē de per se, id est vt de per se debeatur, tanquā donatio inter viuos vltra legatum: quia imò nō debet legatū præstari nisi semel, vt. s. fuit declaratum in ratione decidendi. Et inquit text. iste. in versic. [*Existimo.*] Sed prædictum dubium, quod. s. proximè motum est, procedit, supposito eo qđ vult Pau. & Docto. videlicet, quòd legatum non sit soluēdum nisi semel. An videlicet eo casu talis solutio faciat legatū transire in vim donationis inter viuos: ita quòd legatarius, quem testator in vita præhonorauit præueniendo solutionem, quæ erat facienda per hæredem de ipsa re legata, cōsequatur rem ex causa donationis inter viuos: etiam post mortē testatoris: an verò ex causa legati, effectus est magnus. Quia si transit in donationē inter viuos, non poterit per testatorem reuocari: neq; per consequens post ipsius mortē defalcari poterit per hæredē. Sunt etiā alij effect⁹ insurgentes ex differentijs inter donationē inter viuos & legatum, quæ sunt cōplures: & possunt elici ex deductis per Ias. licèt ad aliud generali⁹ intentū loquatur, in l. Quæ de legato, s. titu. 1. de Lega. 1. Si autē teneamus, q̃ in vita vel post mortē testatoris legatū adhuc remāserit in vim vltimæ voluntatis: esset dicēndum oppositum. Et in hoc puncto Docto. hîc non aperiūt aliquid: etsi satis apetiat Bal. in verbis. s. relatis, quæ posuit in d. l. Filia legatorū, dū dicit, legati causam manere. Sed Bart. in l. Legatū, ff. isto titu. limitans dictū Dy. ibi tenet in saluatione glo. ibidem, q̃ si testator qui legauerat, soluit legatū ipsi legatario in vita simpliciter, id est non declarans ex qua causa soluebat: talis solutio trāseat in donationē inter viuos irreuocabilem: & ita intelligatur, & saluetur glo. ibidem. Sin verò soluendo expressisset, quòd soluebat pro legato vel ex causa legati: tunc remaneret dispositio legati in vim legati: & sic esset reuocabilis per testatorem in vita: & per hæredem defalcabilis post testatoris mortem, vt de reuocabilitate est bonus text. loquēs in promissione in l. Cùm quis decedens, §. 1. ff. tu. 1. & in l. 3. ff. de Libe. lega. quæ loquitur in traditione ficta. Et hanc concordiā Bar. inter gloss. & Dy. tenent ibi Bar. & Ioā. de Imo. & & in effectu etiam tenet Albe. ibi & Paul. & Angel. de Perigl. hîc, & Matthæ. de Affli. ī deci. 275. incipiēte, Testator. Sed certè iura per Bart. allegata non videntur probare efficaciter istud secundum membrum, ad quod allegantur. Nam dicta l. Cùm quis decedens, §. 1. videt᷑ loqui, quādo promissio fuit facta per grauatum, viuente ac volente testatore: qui postea in codicillis reuocauit voluntatem in testamento enuntiatam seu expressam: p quā reliquerat legatū grauato, super quo velut subiecto funda

uit

uit adiectionem grauaminis. Cessante ergo præfata reuocatione non negat tex. ille, quin promissio valeat, vel valeret. Sed rectè considerando hoc, euasio de illo tex. non videtur esse ꝓbabilis: quia qua ratione testator potuit reuocare legatum, cui fuit adiectum grauamen: eadem potuerat reuocare grauamen. Alia etiā ratione dicit ibidem Ange. de Perig. quòd in d. l. Cùm quis, §. 1. illud nō probatur, vt ibi per eum. Sed imò rectè expendendo literam illius tex. bene probatur ibidem: dum dicit, [*Ex causa fideicommissi.*] licèt idem Ang. ibi dicat quòd ista distinctio Bart. non probatur iure: imò plus dicit, quòd text. in ista. l. Lucius, facit contra Bart. quia hic soluit testator legatum simpliciter: & tamen videtur soluisse ex causa legati: & sic vtrunq; membrum distinctionis Bart. videtur confundi secūdum eundem Angel. Sed tamen cautiùs hanc literam expēdendo, tex. hic nō aperit an solutio illa censeretur facta ex causa legati. Et quanuis secūdum rationem Bald. in prædicta l. Filia legatorum, videatur in hac l. probari, ꝙ post solutionem maneat causa legati: tamen verè non probatur hìc. Et licèt idem Ange. de Perig. (vt dixi) teneat hìc cū Bar. tn̄ in eadē l. Legatū, tenet indistinctè opi. Dy. & sic cōtra Bart. in scd̄o mēbro: imò quòd si testator in vita soluerit legatū: etiā quòd soluerit hoc expressò, quod pro legato, vel nomine legati soluebat: nihilo minus talis solutio seu implemētū legati transit in speciem donationis inter viuos, vt pote cùm semel fuerit facta exequutio, non sit amodo pœnitentiæ vel reuocationi locus secundum eum. Argumēto l. Si is cui, §. isto titu. & l. Qui ob rem, ff. de Conditio. inde. Sed ad has ll. potest respondere, vt loquantur in exequutione facta ab obligato. Nam in prima fuit facta ab hærede: in secunda à fideiussore. Secùs in secundo membro Barto. vbi per testatorem fuit facta solutio in vita, qui non erat obligatus: & insuper fuit facta sub commemoratione legati. Nihilo minus tamen ista opinio: scilicet, quòd solutio transeat in donationem inter viuos: etiam sub commemoratione, quòd soluebat ex causa legati, vel pro legato, videtur verior contra Barto. pro qua vltra Ange. de Perig. facit. † quia etiā
5 quando testator in solutione exprimit legati causam, & soluit ad ipsius causæ implementum (vt. s. est dictū & declaratum in rationibus decidēdi) videtur præuenisse mortē: & velle, quòd ex nunc legatarius habeat legatum irreuocabiliter, vt in d. l. Cū quo de peculio, §. fi. dum litera ibi dicit, [a s alicui dedisset.] quod verbum, de disse, suāpte natura importat translationem dominij irreuocabilē. §. Sic itaq;, Insti. de Actio. & idē verbū etiā ponitur in l. Nostra, & in d. l. Filia legatorū: ergo siue sit donatio, siue sit solutio simplex vel ex causa legati: semper transfertur dominium in ipsum legatarium statim: & consequēter non est locus variationi seu reuocationi, vt in l. Apud Aufidium, j. de
6 Optio. lega. Per quam l. patet, † parē esse rationem inuariabilitatis in hærede soluente, & in legatario eligēte: videlicet, translationis dominij. Cū
7 etiam in dubio translatio † dominij censeatur esse perpetua & irreuocabilis, vt in l. Qui sic, ff. de Solu. & in l. fi. C. de Lega. vbi Doctor. id notāt, & in l. 1. ff. Si ager vecti. Ad hoc etiam fa
8 cit in simili id, quod aliâs dicitur, ꝙ † actus cōtinuatiuus vel factus animo cōtinuandi vel cōseruādi vt plurimū inducit dispositionem de nouo, vt ꝓbatur ex l. 2. C. Communia vtriusq; Iudi

Iudi.& ex l.Posthumus,§.fi.s.de Iniusto rupto.& ex l.Qui ex liberis,§.Ex testamento,j. de Bonorum posse.secundum tabu. Quæ iura in hanc sententiam citat Barto.contra glo.ibi in l.3.in prin.ff.de Acquirend.posse.Sic in proposito de quo agimus:licèt testator soluendo legatum,hoc expresso, quòd soluebat pro legato; videatur fecisse ad conseruationem & continuationem ac perfectionem legati ab eo relicti ei cui soluit.Nihilo minus tamen,cùm ex nunc voluerit legatum habere vltimatam ac perfectam validitatem,quod quidem non poterat incipere valere nisi post mortem iuribus.s. allegatis, & alijs vulga.Ergo ex nũc videtur transfundisse dispositionem legati in donationem inter viuos: ac si eam de nouo fecisset. Cõprobatur, quia cùm etiã facta legati cõmemoratione in soluẽdo, seu tempore solutionis, dominium statim transeat in legatarium, vt suprà est probatum: quanquam causa legati post solutionem superesset (quæ re vera non superest, neque potest superesse) non operatur
9 quicquam,ex quo† dominium ex diuersis causis:diuerso inquam tempore concurrentibus acquiri non potest,vt in dict.l.3.§.Ex plurib⁹,de Acquiren. posse. Necnon ad idem facit tex.in l. Huiusmodi,§.Si Titio,e l.2.s. titu. primo, in versi. [Donauerit.] quẽ text.Barto.ibi intelligit per istum:& sic vult Barto.ibi apertissimè, quòd iste text. loquatur in donatione: & quòd siue simpliciter, siue ex causa legati donatio fiat, semper censeatur donatio. Aut subtiliùs loquendo legatum faciat transfusionem in donationem inter viuos: cùm iste tex.indistinctè loquatur,& possit ad vtrunque casum flecti siue adaptari. Nam Barto. ibi in summario loquitur per verbum,dare. Ad idem etiam facit l.3.§.fi.cum l.sequenti,ff.de Consti.pecu.vbi dicitur, quòd debitum in diẽ potest constitui citeriore die: & tamen est iuris notissimi, quòd constitutum est actus irreuocabilis, prout & sunt alij contractus,postquam producuntur ad esse,vt in l.Sicut ab initio,C.de Actio. & obligã.cum alijs. Facit & fortiùs ad idem l. Dotis fructus,§.fi.cum l.sequen.ff.de Iure dot. vbi soluens ante conditionis euentum liberatur: quia statim transfert dominium in creditorem recipientem solutionem. Quos tex.commendat Pau.de Cast.in l.Sub conditione, ff.de Sol.& tamen obligatio pendente conditione non erat nata, vt in.§. Ex conditionali, Insti. de Verb.obligat. Et si ex aduerso fortè dicatur, quod text. in l. Sed nisi hoc actum, quæ sequitur post d. l. Dotis fructus, dicit: quòd dominium quod per dictam solutionem transfertur,est reuocabile: quia si in casu illo conditio nuptiarum non fuerit impleta,redit pecunia ad soluentem. Ad hoc responderur dupliciter.Primò,quòd illa cõditio existentiæ nuptiarum expressa,vel tacitè subintellecta poterat se habere ad esse & ad non esse: meritò ibi consideratur ad confirmationem solutionis. Sed in proposito de quo agimus,non sic: imò tacita conditio : scilicet, si testator moriatur, quæ inest cõfirmationi legati, est omnino exitura.l.Heres me⁹,in prin. j.de Condi.& dem.ergo testator soluendo facit actũ irreuocabilem:cùm non possit ex defectu conditionis dissolui,quæ non potest deficere. Non enim consideratur pendẽtia obligationis, cuius euentus vel existentia nihil debet operari. l. Si pupillus, §. Qui sub conditione,ff.de Noua.l.Aliquando,ff.ad Velleia.

Ad intell. l. Sed nisi, ff. de Iure dot.

Vel

Vel secundò potest responderi, quod in d.l. Sed nisi, ad hoc vt solutio non sit solida: neque translatio dominij perpetua solùm habetur respectus & consideratio ad conditionis defectũ, non autem ad voluntatem contrariã præsumptam, id est, reuocatoriam ipsius soluẽtis, hoc est eius qui soluit: nam etsi ipse vellet reuocationẽ verè & actualiter facere, cõditione nõdum defecta, non posset id facere: quia veniret contra proprium factum voluntarium, quod non licet fieri, vt in l. Post mortem, ff. de Adoptio. cũ ibi no. per Bart. Bald. & Albe. post Docto. antiquiores, præsertim facta iam translatione dominij temporali, per eandem l. Sed nisi hoc actum, sic in proposito, &c. Quòd autem in hoc casu nihil inconueniat, transfusionẽ fieri de legato: & sic de dispositione vltima, in actum donationis inter viuos, patet ex pluribus, quæ in simili possent adduci. Et in specie ex quibusdam, quæ vt magis vrgentia libet hîc subnectere. Et primò facit text. no. in optimo simili in l. Vbi ita donatur, ff. de Donatio. causa mor. Vbi probatur,

10 † quòd si quis donet mortis causa cum clausula irreuocabilitatis; id est, quòd nõ posit illa donatio reuocari, talis donatio causa mortis, quæ de sua natura est reuocabilis, & vt plurimum æquiparatur vltimæ voluntati, & sapit ipsius naturam. l. fin. C. de Donatio. cau. mor. vbi not. Cy. Bald. & Sali. Alexã. Are. Ias. Soci. post Bald. ibi in l. 2. ff. de Lega. 1. transit in donationẽ inter viuos irreuocabilem propter clausulam prædictam. Et licet illa lex soleat pro singulari allegari per Imo. in l. Si socer, §. Lutius, s. Solu. matri. & alibi sæpe per eũ & alios Doct. tamen satis ei consonat text. cũ glo. penulti. in l. Si alienam, §. Marcellus, eo. titu. de Donat. causa mortis. vbi Bart. notat illam glo. ad declarationẽ d.l. Vbi ita, & sequitur Aret. in l. Hæredes palàm, §. fi. s. de Testa. Et quatenus glo. antepe. ibi in puncto de irreuocabilitate tenet contrarium, eam reprobant Bar. & Albe. ibi, de quo articulo tradit etiam Iaso in l. Quæ dotis, nu. 26. cum sequentibus. s. Solut. matri. Sic in proposito: cùm legatum suâpte ingenitaque natura sit reuocabile, & per testatorem qui illud potuerit reuocare, fuit solutione confirmatũ irreuocabiliter: quia in dubio, (vt dixi) talis solutio est datio irreuocabilis: ergo idem est ipso facto facere cõfirmationem irreuocabilem per donationem, seu dationem effectualiter irreuocabilem: ac si expressè testator dixisset etiam ex postfacto, quod

11 volebat legatum esse irreuocabile. † Facto enim melius datur voluntas quàm verbis intelligi. l. Si tamen, §. Ei qui, ff. de Ædi. edicto, c. Dilecti. 1. de Appella. cum alijs. Quòd autem si tempore testamenti in legando testator dixisset, quòd volebat legatum valere irreuocabiliter: & sic iure donationis inter viuos eo modo valeret, patet ex glo. ordina. in d.l. Hæredes pa-

12 làm, §. fi. Quæ tenet, † quòd donatio vel contractus inter viuos potest fieri in vltima voluntate, & eam Docto. communiter ibi tenent: & sequuntur hoc adhibito moderamine: scilicet, dummodo talis actus esset pertinens ad testamentum, secundũ Bald. Ange. Pau. Imo. & Aret. ibi, & secundum Ange. Pau. Alex. & Iaso. in l. Cũ antiquitas, C. de Testa. & Lapum in allega. 91. incipiente, In primis videndum, col. 2. in versicu. Super secundo membro: & not. Ioan. Fab. in princi. Insti. de Lega. & tradidi in l. Si Titio aut Seio, s. eo. quod appositè quadrat ad rem nostram. Facit etiam (vt ad præmissa regrediar) in simili tex. sing. in

in l. Insulam, ff. de Præscript. verbis, vbi si vendam tibi insulam absque alia pretij designatiõe, hoc acto vt aliam reficias insulam, talis venditio est nulla, & erit agẽdum ciuili actione præscriptis verbis ad interesse. Nam propter defectum pretij, quod est de substantia contractus emptionis & venditionis, vt in l. 1. cum alijs, ff. de contrahen. empt. fit diggressio de venditione, in contractum innominatum, vt ibi. De cuius l. ratione in decisione ipsius principali videndus est Soci. licèt extra rem nostram aliud agens, in l. Si quis ante, ad fin. ff. de Acquir. pos. Nam ego non affero in præsentiarum l. illam, nisi ad generalitatem possibilitatis transfusionis vnius actus in alium. Facit in idem tex. in l. Si vno, in in princ. ff. Loca. vbi propter materiã subiectam remissio mercedis, ob sterilitatẽ anni sub titulo donationis facta, transit in vim transactionis: & sic nihilominus si vbertas sequenti anno qui non sit postremus locationis, contigerit, petet integra pẽsio, etiam pro anno in quo fuit facta remissio. Quẽ tex. commendat Panor. in cap. Cõstitutus, super gloss. pe. de Religio. do. & facit pro dicto Phil. cuius meminit, Bal. in l. In suis, in fina. verb. repe. ſ. de Libe. & posth.

13 † sermones esse accipiendos, aliàs exquirẽdos iuxta materiam subiectam: allegans Aristo. 2. Ethico. Congruit etiam huic rei text. elegans in l. fi. ff. de condi. ob caus. vbi si dedi tibi pecuniã, vt mihi dares speciem: cùm talis modus dandi pecuniam non loco pretij, quod pretium est de substantia emptionis, & venditionis: necnon translatio dominij ipsius speciei venditæ, sit contra naturã venditionis l. Ex empto, in prin. ff. de Actio. emp. & not. Bart. & Doct. signãter Alex. Are. & Ias. in l. Si à substituto, §. Hæres, ſ. tit. 1. facit illã conuentionem transire in contractum innominatum, do vt des. Sic igitur dicẽdum in re proposita. Conuenit etiam præmissis text. mirabilis in l. 2. §. Si sub cõditione, ff. de Bono. posses. secundũ tabu. vbi si filius sit institutus sub conditione casuali vel mixta, ea adhuc pendente, potest nihilominus petere bonorum possessionem secundum tab. Et ea defecta bonorum possessio secũdum tabu. sic petita transfundetur in bonorum possessionem contra tabu. Quod est mirabile secũdũ glos. ibi ac si de nigro fieret album: ita in proposito à simili dicendum.

Denique in eandẽ sententiam: scilicet, pro prædicta transfusione in simili potest adduci l. cùm manu sata, §. fin. ff. de contrahen. empt. & subtilis l. Fundo legato, ff. Ad leg. Falc. Et tex. notandissimus in l. Proculus, ff. de Vsufru. cuius l. casum in forma propria dicit alibi non reperiri Bald. ibi inferens vnum pronũtiatum valde sing. quod super astra collocat Ludo. Ro. in consi. 206. incip. Licèt de communi conclusione, col. 2. Quod etiam in ead. l. non referens Bald. tenet Ange. de Peru. frater ipsius pro valde nota. illud met dictum velut è peculiari & proprio pœnore depromptum commendans quod & ante eos: & si non ita clarè, videtur voluisse Bart. in l. Ex hac scriptura, in. 2. col. in ver. Sed contra prædicta, ff. de Dona. & Bal. met in l. Vbi adhuc, colũ. 1. C. de Iure dot. & Alex. in l. Si constante, in princ. ſ. Solut. matri. Soci. consi. 131. incip. In præsenti consultatione. 1. volu. Qui omnes tenent quòd si testator reliquit vxori vsumfructum certæ partis bonorum: & adiecit prohibitionem, ne venderet vel alienaret illam met partem bonorum: per talem adiectionẽ visus est etiam legare sibi proprietatẽ illius partis vel rei, cui⁹ vsumfructum reli-

reliquerat. Ad quod vide in simili nõnullas concordantias, quas congerit Aret. in l. Senatus, §. fin. de Lega. 1. & Tho. Ferra. in 2. caute. vltra Cępo. Et limita sing. vt per Soci. in prædict. cõsi. 131. & vide eũdem cõsi. 64. volum. 2. & iste articulus sic remissiuè tactus est valde vtilis & memorabilis in praxi. Posset etiam ad prædicta adduci l. Ex facto, in princ. ff. Ad Trebel. iuncta l. Filiusfamil. §. Vt quis hęredem, ff. tit. 1. & l. Quod debitori, ff. de Dona. cau. mor. & l. Parui, ff. de Condit. fur. &. §. Sed quia stipulationes, cum text. præcedente & sequente, Instit. de Fideic. hæred. & in. §. Fuerat, Instit. de Actio. vbi est text. optimus, iuncta l. Vna, in prin. de Rei vxo. actio. vnde ipse efflu xit. Et tex. in simili in ratione sui in c. In præsentia, de Proba. vbi fideicom. alicui relictum sub conditione negatiua vel priuatiua, si absq; liberis grauatus decesserit, expirat grauato religionem profitente: & pertinet hæreditas ad monasterium, vbi fuit profes sus. Et sic conditio negatiua quodam modo trãsfunditur in affirmatiuam: & dispositio vnius formæ & naturæ concepta sub vna conditione transit in aliam dispositionem alteri⁹ formæ & naturæ conditione defecta. Quod etiam probant alia iura, de conditione sine liberis deficiente loquentia, vt per totam dict. l. Ex facto, cum pluribus alijs: quanquam in his casibus non sit propria transfusio, sed potiùs subrogatio vnius dispositionis validæ in locum alterius dispositionis inualidæ penitus effectæ ob conditionis defectum. Ex quibus luculenter depromitur nõ esse in iure nouum: imò protritum, vnam dispositionem ex causa rationabili in aliam transfundi, vel transgredi, ac transitum facere. Et consequenter verum esse quod suprà est conclusum: scilicet, quòd si-uc testator soluerit legatum simpliciter, siue facta ipsius legati commemoratione: illa solutio sit irreuocabilis: & faciat transfundi vim, virtutem, & effectum legati in actum donationis inter viuos effectualis & irreuocabilis. Quod puto verum, quicquid in prædicto secundo membro, de quo suprà dixi, teneat Barto. & eius asseclę.

14 Non etiam obstat si ex aduerso in simili dicatur, †: quòd con uentio (vt aliàs dici solet) quæ fit ad contractum resoluendum, non debet operari con trarium effectum, id est productionẽ actionis, vt in l. Ab emptione, ad fi. ff. de Pact. & in l. Venditi, C. de Actio. empti. Nam ad id respon. quòd ista solutio legati, vel promissio de soluendo illud (nam ad hanc tendit difficultas) non est resolutiua vel reuocatoria legati: quin potiùs est confirmatoria ipsius: & ad confirmationẽ & perfectionem eiusdem inducta, vt. s. est sæpe dictum: ideo nimirum si inducat effectum productiuum, id est, si producat actum irreuocabilem, & habẽtẽ vim donationis inter viuos per modum (vt dixi) transfusionis.

15 Non etiam obstat, quod dicit Albe. post Ray. aut Richar. malum (quia litera Alberic. est dubia, an sonet Richar. vel Ray.) in dict. l. Legatum: vide licet, † quòd omnis traditio determinatur à causa præcedente. Et sic cum in proposito de quo agimus, testator soluerit ex causa legati, talis solutio vel saltem promissio intelligenda est reuocabilis, prout & legatum per iura ibidem ab eo deducta. Quia adhoc respondetur, quòd tunc dicitur solutio vel promissio pura reuocabilis & regulanda ab ea causa ex qua fit, quãdo non colligitur aliâs, quòd fuerit facta ad alium effectum: quàm ad resoluendam seu dissoluendam pristinam obligationẽ. Sed in proposito colligitur

tur de voluntate testatoris in contrarium, quæ (vt dixi) videtur fuisse facere actum irreuocabilem de nouo. Nã videtur voluisse, q̃ id quod post mortem erat acquirendum legatario ex causa lucratiua & reuocabili, ex nũc ex eadẽ causa acquireret̃ sibi irreuocabiliter: & sic ipsius tacita & coniecturata voluntas facit dispositionẽ legati trãsire in aliã speciẽ actus irreuocabilis. Non obstat etiam quod Bal. tenet in l. 2. nu. 5. C. de Iur. dot. & in l. 1. nu. 8. C. Si quis omis. caus. testa. qua
16 tenus dicit, † q̃ etiã quando legatum soluit̃ simpliciter p̃ testatorẽ in vita, talis solutio videt̃ transire in donatio nẽ causa mortis: quia illa solutio videt̃ habere relationẽ ad legatũ: ad cuius cõsumationẽ & perfectionẽ requirit̃ mors, vt in d. l. 4. ꝟ. de Adi. lega. cum similibus. Nam ad hoc respondetur, q̃ præsuppositum rationis Bald. est falsum: quia saltẽ q̃n solutio fit simpliciter, non videtur haberi respectus ad causam legati, vt præsupponit Bar. in 2. membro prædictæ distinctionis, in quantũ (vt. s. retuli) vult, quòd requiritur expressa relatio ad legatũ. Quo etiã casu seu membro, suprà satis est ostensum talem expressam relationẽ factam ad legatum non obesse: neq; esse impedimẽto, quo minus fiat trãsfusio legati in donationem seu actũ inter viuos irreuocabilem, per extinctionem inquam legati. Neque hoc casu potest dici subrogationem fieri per donationem inter viuos, vt sapiat naturam eius in cuius locũ subroga-
17 tur, id est, legati. † Nã illa regula tenet eo casu vel casibus, quo vel quibus qualitas vel natura quæ inest, vel inerat primæ quæ dispositioni, potest adaptari ad dispositionem subrogatam: aliâs secùs. Ita singulariter, in alio tamen proposito colligitur ex verbis Barto. in l. Libetorum, num. 15. ff. de Verbo. signific. quod est verissimum ac summè notandum ad declarationem prædictæ regulę: & aptatur optimè ad rem nostram. Nam cùm donatio inter viuos ex solutione prædicta vel promissione pura inter viuos facta, quę est dispositio subrogata, sit differentis naturę & qualitatis à legato: imò contrariæ: quia altera dispositio, id est prima legati est reuocabilis: altera, id est secunda donationis, est irreuocabilis: ergo non potest sapere alterius naturã propter intollerabilẽ repugnantiam, quę inter eas resultaret: cũ duæ contrariæ qualitates non possint inuicem compati sub eodem subiecto, quæ est regula naturalis, & probatur ex l. Duob⁹, & l. Si pariter, ff. de Libera. cau. & in l. Sed etsi, §. Item si plures, ff. de Insti. actio. vbi glo. & Docto. & l. Pomponius, §. Sed & is, ff. de Procu. in fi. & l. Hæc verba, ille aut ille, ff. de Verbo. sign. & l. Si inter me, ff. de Exceptio. rei iudi. & l. Si ancillam, ff. Pro suo, & l. Nõ codicillũ, C. de Testa. & l. 1. C. de Fur. & in Auth. de Mãda. princ. §. Neque autem, colla. 3. Nõ omittimus vnum esse addendum ad id quod de subrogatione fuit dictum, q̃ illud procedit etiam si subrogatum discreparet in aliquo ab eo in cui⁹ locum subrogatur: nam nihilominus sequetur, vel hauriet eandem naturam cum illo: si inquã est adaptabile, aliâs non, vt modò dixi. Ita not. Pau. de Castro, consi. 73. incip. Repetito, & consi. 165. incip. Licèt ista domina lib. 1. & Dec. consi. 190. incip. Circa primũ dubium, col. 3. vers. 4. hoc idem, & consi. 543. in casu ꝓposito, col. 2. vers. 3. hoc confirmatur. Et certè ista fuit vera & propria intentio Bart. in dict. l. Liberorũ, licèt isti de eo non meminerint: & sic ex verbis ipsius probatur vtraq; declaratio ad illam regulam, subrogatus, &c. vna ampliatiua, altera restri-

ctiua: & hanc secundam prius retuli, quàm primã. Prætereà (vt ad id, quod Bald. dicebat, redeã) nõ videtur illud procedere, quod de causa mortis donatione dicit.
18 † Quia ad hoc, vt talis donatio dicatur propriè donatio causa mortis, requirit q; de morte fiat expressa & aperta mentio: neq; sufficeret fieri relationem implicitã ad mortem, vt in l. Seia, §. fi. ff. de Dona. causa mort. fina. verbis, vbi glo. & Bart. Verba illius tex. sunt, [*Cum autem qui absolutè donaret non tam mortis causa q̃ morientem donare*] Et ad rem nostram satis appositè tex. ille loquitur de infirmo donante, de cuius text. intellectu remitto ad Decium in l. Non omnis numeratio, in prin. ff. Si cert. petat. Et est aduertendum, quòd id quod suprà per me conclusum est in hoc puncto, procedit indubiè in solutione legati actualiter facta, siue simpliciter, siue per relationem ad legatũ: quia solutio est actus inter viuos præsentaneus sua natura irreuocabilis: præsertim quando fit à soluente scienter, vt in proposito. In eo autẽ quod præsupposui idem esse in promissione de soluẽdo legatum, intelligo de pura vel simplici, si legatum fuit purum. Nam si esset in diem vel conditionale, non sufficeret promissionem vel stipulationem esse simpliciter interpositam: nisi expressim purè interponeretur: quia in dubio intelligeretur secundũ naturã legati, super quo esset interposita, vt in l. 1. §. Si quis sub conditione, ff. vt legato. no. caue. vbi est tex. in sensu directo. Et licèt in sensu contrario videatur cõtra subdeclarationem, quam. s. proximè dixi: si velimus inquam intelligere, q; tex. ibi præsupponat, quòd quando legatum est purum, stipulatio super eo interposita sapiat naturam legati; & sic sit reuocabilis: tñ nõ est sumẽdum argumẽtũ à sensu cõtrario: quia esset contra prædicta iura, & præsertim cõtra rationem, qua ostendemus. s. sub rogationem hoc casu esse impossibilem. Et non abs re, si quis rectè expendat, tex. ibi posuit exemplũ de actibus conditionalibus: neq; est ad quid debeamus cõsiderare argumentũ à sensu cõtrario: cũ nõ sit de materia illius tituli id qđ ex tali argumẽto desumetur.
19 Quibus, pveris suppositis, † decisio Bal. in d. l. Filiæ legatorum, nullo casu potest procedere: in quantũ tenet, quòd si pater in testamẽto leget filiæ dotem, & eam postea tradat nuptui, eamq; dotet, non tenetur filia talem dotẽ conferre, vtpote habitam titulo legati, &c. Nã attẽtis præmissis cõtrariũ videtur verius: & sic quòd indistinctè eam dotem debeat conferre: quia dotatio facta per patrem transijt in speciẽ donationis inter viuos, quæ quidem ex causa dotis valet irreuocabiliter inter patrem & filiam, vt in l. Pomponius Phyladelphus, ff. Famil. hercis. Et eandem decisionem Bal. licèt alio medio seu motiuo, reprehendunt Sali. Rapha. Fulgo. & Cor. ibi, & Ias. in l. Filiæ dotem, nu. 3. C. de collat. s. per decisionem Bar. in prędicta l. Legarum, etsi Ias. supradicta non tãgat: quin potius in allegatiõe, quã de Bar. ibi facit, non rectè sentit: quia imò decisio Bal. secundùm vltimum mẽbrũ Bart. s. quando causa legati fuit expressa in solutione posset saluari (quanq; suprà tenuerim contra illud) prout effectu & re ipsa eã saluat vno casu Decius in d. l. Filiæ dotem, col. 1.
20 Ex quibus deduci posset, † quòd si pater hodie meliorasset in testamẽto vel codicillo filium in tertia parte bonorum, quam ei assignasset in aliqua re certa: & eam tradendo ex interuallo soluisset filio in vita, siue simpliciter, siue sub prælegati cõmemoratione, talis memoratio fieret irreuocabilis:

cabilis: & sic extendatur lex. 17. Tau. loquẽs in traditione rei, in qua fuit facta melioratio, vel ei⁹ assignatio tẽpore ipsius cõfectionis ad solutionẽ, quæ ex postfacto fieret per patrẽ, nõ facta pri⁹ traditione rei melioratæ. Et id qđ dixi sub commemoratione legati, qui est casus magis dubius: licèt procedat secundùm meam opi. contra cõem tã in illo casu, q̃ in primo, qui est quando solutio fieret simpliciter: habeo hodie pro re cõperta & expedita per d. l. 17. Tau. quæ loquitur in melioratione facta per patrem filio, tam in vltima voluntate, quàm in contractu, & sub verbis ipsius legis comprehẽditur vterq; casus: videlicet in ver. [*Saluo*] & quanuis in illo versic. non fiat relatio ad casum vltimæ voluntatis, de quo in prin. legis dixerat: tamen debet suppleri per principium, vt in l. Regula, §. fi. ibi, [*Nam initium legis generale est*]. ff. de Iuris & facti igno. vbi not. glo. † quòd si principiũ legis est generale, tota l. est generalis: quod declaratur, vt per Ioã. de Imo. in l. Si ita quis, §. Ea lege, ff. de Verbo. obli. & Iasonem post alios in l. Cùm hi, in prin. tertio not. ff. de transactio. Sed maximè procedit in nostro proposito, vbi est eadẽ ratio in vtroq; casu. f. actus traditionis possessionis p quam ex dispositione illius l. melioratio efficitur irreuocabilis. Nihil enim refert, quando traditur possessio rei melioratæ, an melioratio fuerit facta in contractu, an verò in vltima voluntate. Item, an fuerit facta simpliciter: an verò (vt dixi) sub cõmemoratione contractus vel prælegati. Nam (vt suprà punctuaui) verba illius versiculi cõplectuntur vtrunq; casum: dũ dicitur ibi, [*Saluo si fecha la dicha mejora por cõtracto entre uiuos ouiere entregado la possession de la cosa o cosas en el dicho tercio cõtenidas, &c.*] Quę verba nõ vt sonant, sed per principiũ suppleta, prout suppleri debent, cõcernunt vtrunq; casum. Siquidem illa l. quoad irreuocabilitatẽ non habet respectum, nisi ad traditionẽ possessionis quouis modo fiat, siue simpliciter, siue sub commemoratione dispositionis iam pridem factæ per actum inter viuos vel vltimę volũtatis. Et si in prædicto versiculo [*Saluo*] non fuit repetitum de vltima volũtate, fortè fuit gratia frequentioris contingentiæ. Nam frequentiùs cõtingit traditionem rei in contractum deductæ fieri, vel tẽpore contractus, vel postea q̃ ex vltima voluntate, vbi raro contingit traditionem vel solutionem rei legatæ fieri post ipsam dispositionem vltimam cõfectã in vita testantis, & rarissimè vel nunquam tempore quo conficitur.

21 ...

22 Et † lex loquens gratia frequentioris vsus vel contingentiæ nõ inducit iuris ministeriũ, vt ad illos solos casus frequentiores restringatur. gl. in Authen. Cassa & irrita, C. de Sacrosan. Eccle. & in l. 2. §. Sed etsi extraneũ, ff. de Vulga. vbi Ias. alias adducit. & est bonus tex. in l. Per prouincias, ibi: dũ dicit, [*Vbi hoc magis desideratur*]. C. de ædifi. priua. Quãuis in practica fortè restringeretur lex illa per prædictum primũ membrũ Bart. quando traditio vel solutio fieret simpliciter: & non admitteretur adaptatio in secundo mẽbro, quando fieret sub commemoratione actus præambuli: vltimæ inquã voluntatis, in qua fuisset facta melioratio. Nam si per dispositionẽ fieret inter viuos, non dubito, quin practicaretur illa lex: modò solutio fieret simpliciter, modò fieret sub cõmemoratione act⁹ meliorationis præambulæ inter viuos

23 confectæ. Nam † practica hodie sequitur vt plurimum cõmunes opi. vt venaror leporem, vt aliàs inquit Bald. in l. fi. in prin. C. de Nece. ser. hære. instit. de voluntate testatoris, quã eodẽ modo iudex sequitur, vel seq. debet. Sed

reuera ea quæ prędiximus circa illum articulum veriora sunt, ac iuri magis consentanea: & etiam in practica essent sequenda: cùm fuerint multis iuribus & vrgentibus rationibus fulcita, & optimè roborata.

Alia & tertia dubitationis causa (vt præmissa repetam) posset ad hũc tex. adaptarique est: quia cùm testator in testamento legasset, & ex interuallo absq; legati reuocatione post solutionem eiusdẽ decessisset, legatum (etiã si esset iam solutum) videretur per tacitam volũtatem remanere firmum & validum: saltem per præsumptionẽ duplicationis vel repetitionis legati, descendentem ex tacita volũtate defuncti continuata, & vsq; ad mortem perseuerãte. Argu. d. l. Qui ex liberis, §. Testamento, ff. de Bono. poss. secundùm tab. Sed hoc non obstante cõtrariũ hic deciditur: imò quòd in dubio nunquam præsumitur duplicatio legati, quando per testatorem fuit in vita solutum: quanuis decedat cum eodem testamento & voluntate.

Ratio decisionis vltra Doctores potest esse: quia talis volũtas tacita, quæ resultat ex nõ facta reuocatione, quũ sit actus negatiuus & dubius, vtpote subintellectus, non solet operari nisi duntaxat confirmationem alias conseruationem vel durationem dispositionis, non autem nouam inducere dispositionem, vt in l. Vel singulis, ff. de Vulg. & pup. substi. & in l. Cõficiũtur, in prin. ff. de Iure codi. Quę secundùm verum intellectum loquitur in voluntate permissiua, vt tradit Bald. in l. Si emãcipati, 8. oppositione. C. de Collatio. Quod expresśim probatur ex tex. cũ gl. in l. 1. §. Sciendũ, ff. tit. 1. de de Legat. 3. ibi, [*Vel diceis non adimitur*.] & ibi gl. allegat in expositione sua tex. in d. l. Conficiũtur, in prin. Et licèt verba illius literę in l. Cõficiuntur, in prin. videantur refragari: dũ inquit, [*Sed ideo fideicõmissa dari possunt ab intestato succedentibus quia creditur paterfamil. sponte sua relinquere legitimam hæreditatẽ.*] Tamen ex quo illa est fictio, vt patet ex verbo, creditur, put ibi tenet gl. ordi. nihil obstat illa litera: imò probat, quod est voluntas permissiua & non dispositiua vel inductiua: nimirum, quia videtur habere originẽ à priuatione. i. à nõ facta reuocatione. quæ voluntas negatiua seu priuatiua modò sit tacita, modò expressa, nõ disponit. vt in l. Ex facto, parua, & l. Si quis ita instituatur si legitimus, ff. de Hęre. insti. & in l. Cũ tale, §. fi. ff. de Condi. & demonstra. Quod etiã tenet in effectu Bal. allegãs solã dictam l. Ex facto, in l. 2. in fi. C. de Cõdi. inser. dum dicit, quod ex dispositionib⁹ priuatiuis nõ resultat habitus. Et statim subdit cõmodè ad rẽ nostrã, quod ex dispositionib⁹ priuatiuis nõ resultat affirmatio. Et in materia exceptionis priuatiuę istud idẽ cũ limitatione tenet Bal. in l. 1. nu. 19. in vet. Sed nunquid priuatiua exceptio, C. de Fur. per l. fi. ff. de Iure iurã. & per id quod not. Bar. in l. Decẽ, vbi post eũ nonnulla huic rei cõducentia tradũt Alex. Are. & Ias. ff. de Verb. ob. Ad præmissam Bal. maximã facit l. Fuit quæstionis, ff. de Acq. hære. Quem tex. pulchrè allegat Bal. in l. Licet, ff. Si quis omissa cau. testa.
24 Quod † natura oppositorũ est, vt se inuicẽ tollant: nõ autẽ vt se inuicẽ ponant. Facit etiã l. Legata inutiliter, ff. de Adi. leg. & in l. Legata inutiliter, vbi not. Bar. & Docto. ff. titu. 1. quas ll. allegat Albe. in l. Petẽs, in gl. 1. C. de Pactis, quod vnum oppositum non vestitur seu roboratur ab altero. Et ita est in proposito, quòd cùm testator fecerit actũ contrariũ cõseruationi seu durationi ipsius legati soluendo illud in vita: si qua inquam voluntas resultabat ex tali reuocatione ad ipsius legati confirmationem, aliâs con-

conseruationem vel durationem censetur abolita, vel propriùs loquendo non orta per tale factum solutionis: quoniam voluntas facto, & quidẽ magis quàm verbis datur intelligi. l. Paulus respondet non tantùm verbis, ff. Rem ratam habe. & in cap. Dilecti. 1. de Appella. & not. gl. & Docto. in cap. Cùm super, de Offi. delega. quæ gl. allegat multa iura in verbo, confessus. Et facit in simili pulcher tex. in ratione sui in l. Filiæ suæ, §. 1 ꝗ. de Cõd. & demõstra. & in l. Si donatæ res, §. primo, ff. de Dona. inter virum & vxo. præsertim quia actus solutionis, quæ fuit facta in medio. i. inter primam voluntatem dispositiuã, in qua legatũ fuit relictum & vltimam tacitam negatiuã. s. non reuocationis, fuit actus (vt ita dicam) interruptiuus & impeditiuus postremę voluntatis: etiam si fuisset (qui tamen per prædicta non fuit) nouæ dispositionis repetitiua: nã fuit quodam modo talis solutio mediũ inhabile respectu extremorũm. i. primæ voluntatis dispositiuæ, & posterioris tacitæ negatiuæ. s. nõ reuocationis ipsius. Et est
25 in iure notissimũ, quòd † medium impertinens impedit extrema cõiungi. glos. Bart. & Docto. in l. Si indebitum, §. 1. ff. de Condi. indebi. l. Tria prædia, ff. de Serui. rusti. præd. l. Martius, ff. de Acqui. rerũ do. l. Qui Sella, §. vltimo, ff. de Serui.

Quibus decursis not. primò ex hoc text. ibi, *Cum commodis*, secundùm declarationem expositiuam textualẽ Bald. in quantum exponit. i. introitibus & emolumentis, allegans l. His verbis,
26 in. §. pe. ꝗ. titu. 1. de Legat. 3. † quod legans militiam suam non censetur legasse expensas, quæ fieri solent pro introitu ad talem militiam vel simile officiũ: nisi per testatorẽ circa hos sumptus aliquid fuerit expresse cautum. Sed ista expositio Bald. & consequenter istud notabile non videtur posse stare. Nam licèt tex. in dicta l. His verbis, §. penul. recitet quandam clausulam testamenti, vbi illa verba, Cum introitu, fuerant adiecta legato militiæ, & à sensu opposito videntur probare id qđ Bal. hic in sua expositione præsupponit, vt suprà recitaui: tamen text. in. §. fina. statim sequente probat clarè in sensu directo oppositum. Imò quòd legata militia simpliciter, veniunt expensæ vel sumptus qui solẽt fieri in introitu ad eandem, vnà cum alijs oneribus eiusdem militiæ: & ita est tenendum per text. in eodem. §. fin. iuncto eo quod glos. ibi & Bart. dicit, & probatur etiam aperta ratione. Quia cùm aliquid est alicui relictum, videtur etiam relictum id sine quo ad tale legatum perueniri non potest secundum summam Dy. & Alberi. ibidem post Docto. antiquos quæ loquitur circa id quod datur alicui pro matricula. Item infert Alberi. post Iaco. ibi argumen. quòd quãdo Episcopus consecratur debeat dare consecrãti & capellanis proprijs & alijs munera consueta dari per tales consecratos, aliàs consecrandos. Idẽ dicit Bart. in coronatione Papæ & Imperatoris in l. 1. in princi. ff. Si quis testamen. liber esse iuss. fue. & per eosdem tex. decidit. Alberi. in. 1. parte statutorum quæstione. 66. quòd valent statuta collegiorum (aliàs capitulorum) Ecclesiarum cathedralium, quibus cauetur, quòd canonicus intrans de nouo ecclesiam teneatur dare vnũ pallium ecclesiæ, vel vnum prandium alijs canonicis: vel quibus cauetur, quòd nullus possit intrare nisi soluat centum pro introitu. Sed reperio, quòd in quãtum illa decisio loquitur de statuto ecclesiastico respectu inquã dignitatis ecclesiasticæ vel beneficij, reprehẽditur per Feli. post Abb.

in.c.Cùm M.col.9.de Constitu. & in quanrum Abb.ibi super glo.in verbo, perciperent, & post eum Feli.faciunt differentiam inter statutum & cõsue tudinem.vi.ibidem Deci.nu.34.renẽtem cõtrarium, quòd imò idem sit in vtroq;:& sic vt neutrum valeat. Et ad eandem rem vi.eũdem Abb.in.c. Dilectus.2.de Simo. & Feli.in.cap.Iacobus,eo.ti.Sed teneat(etsi iuridicè) Decius quicquid velit, mos prauus inoleuit & irrefragabiliter seruatur in omnibus ecclesijs cathedralibus,vt prędicta soluantur: & vtinam alia rigidiora sapientia philargiriam non fierent.

Secundò not.secundùm Docto. q
27 licèt regulariter † per alienationẽ voluntariam factam de re legata extinguatur legatũ.l.Fideicõmissa,§. Si rẽ, ff.ti.primo.& in.§.Si rem, Inst.de Leg. tamen illud procedit, quãdo res legata est simpliciter vel præcisè. Secùs si sub alternatione ęstimationis vt in casu istius tex.& similium.Eo enim casu probatur hic, quòd per alienationem voluntariam legatum non cẽsetur reuocatum,cõiuncta gl. in ver. Reliqui, quam Docto.cõmuniter approbant, & commendant pro not.Ratio istius notabilis videtur esse in prõptu: quia ex voluntate testatoris æstimatio videtur subrogata loco rei legatę.Vnde licèt alienatio facta fuerit voluntariè de eadẽ re legata: nihilominus tñ remanet legatũ quoad æstimationem. Argu.tex.sing.in d.l. Filiæ suæ,§. 1. de Condi.& demõst.ex qua probatur, q licèt in particularibus pretiũ non succedat loco rei,vt per gl.Cy. Bal.& Docto.in l.Mater tua,C.de Rei vendi. & per glos. & Docto.in l. Si rem & pretium,ff.de Peti.hære. tñ ex voluntate defuncti succedit. Et ad hoc notatur ille tex.in d.§.1.pro not.& sing.per Soci.& Docto.ibi.Est tamen bene signãdum id quod Ange.de Perig. hic subijcit:videlicet,quòd ista alternatiua,lego rem,vel æstimationem ipsius, non est tantę virtutis vel efficaciæ, vt tale legatum dici possit propriè alternatiuum ob magnam conformitatẽ, quã habet res cum ipsiusmet ęstimatione, & ècõtra,vt in l.Si stipulatus es opus, ff.de Fideiusso. & quia talis æstimatio est interesse intrinsecum, id est intra rem, vt per glo. Non semel,vbi Bar. & Docto.idem notãt in l.Vna,C.de Sentẽ.quæ pro eo quod interest profe. nã si esset propria alternatiua inter speciem & quantitatem,solura per testatorẽ specie,hæres teneretur post mortem testatoris soluere quantitatem legatario.l.Huiusmodi,§.Si Titio,el.2.ff. tit.primo.Quem tex.Alex.& Aretin. ibi dicunt fortè non esse alibi: sed satis concordat tex.in l. Non quocunq; in fina.verb.eo.tit.quem ibi glo.adducit.& ita soluitur cõtrarium, quod de illo text. ad istum posset formari. Vel aliter põt dici,vt per Bart.& Doct. ibi, q in isto textu fuit legatum simplex, quod recidit in idem.Nam Bar.& Docto.ibi dicũt, quòd testator dedit hic rorum quod legauit: ibi partem. Et istud declaratur per id quod suprà est dictum. Sed quod de parte dicit Bar. quoad illum text.non placet, imò verior intellectus est, quòd ibi testator soluit rem nondum debitã: & ex quo decessit eum eadem volũtate,obligatio quę aliàs erat futura alternatiua inter ambas res,affecit reliquam rẽ non solutam. Et ista videtur esse propria intentio illius tex.Et est considerãdum, quòd idem Ange.& Docto.hic cõmuniter intelligunt istum tex. cum disiũctiua:& sic, q testator legauerit militiam vel eius æstimationem quæ ex venditione ipsius posset redigi. Et si fortasse quis dixisset (prout habetur litera communiter) quòd legauit rem seu æstimationem:& quòd dictio, seu,

est

est coniunctiua vel ampliatiua. l. Si quis ita legauerit, ff. de Auro & argen. lega. nihilominus tamen hoc casu debet necessariò intelligi disiunctiuè prout ista litera paulò inferiùs esse declarat. Et probatur etiam hoc casu tali ratione, quæ suprà fuit tacta: videlicet. Nam cùm testator legat rem seu æstimationem, non potest censeri voluisse ampliare legatum propter maximam cõformitatem (vt dixi) vnius partis alternatiuæ ad aliam; cùm (vt prædixi) æstimatio rei sit interesse intrinsecum: & testator non videtur habuisse respectum, nisi ad alterutrum. i. ad rem vel ad ipsius æstimationem: ideoque non videtur testator voluisse duplicare legatum. Imò fortiùs isto casu videtur duplicatio impossibilis: quia testator retulit se ad æstimationem rei legatæ, quatenus res venderetur, vel posset vendi: & sic noluit legatarium consequi æstimationem militiæ: nisi in defectum non præstationis eiusdem militiæ. i. quando hæres noluisset eam dare vel vendere, & eo dũtaxat casu: quo quidẽ casu aperte liquet intentionẽ testatoris fuisse velle legatariũ cõsequi alterutrum. i. vnũ pro alio, hoc est vnũin alterius defectum. Et istud est quod iste tex. paulò inferiùs declarat: dum dicit, [*Cui militiam illam uel pretiũ eius dari voluerat.*] Et sic quod in principio dixit cum dictione, siue, ponit postmodum declaratiuè cũ dictione disiunctiua, vel. Et per hoc potest expeditè ac notã limitari dicta l. Si quis ita: videlicet, quòd dictiones, siue, & seu, ampliant vel augent: nisi de voluntate testatoris rationabiliter coniecturata, ex materia subiecta appareat testatorem non habuisse animum augendi legatum, vt est casus in hac l. videlicet, quando talis dictio, siue, vel seu, ponitur inter speciem legatam, & eiusdem speciei æstimationem. Tunc enim vertitur in disiunctiuam ob maximam extremorum cõformitatem adinuicem. i. speciei & æstimationis ipsius. Quod non recolo alibi vidisse punctuatũ in proposito d. l. Si quis ita. Quæ quidẽ cõsideratio habet locum: licet in ista litera non esset inferiùs posita dictio, vel: per quam (vt dixi) apertè declaratur dictionem, siue, in principio positã accipiẽdam esse alternatiuè. Et sic quando aliàs ponitur dictio, vel, declaratiuè, vt in præsentiarum fuit posita, potest dici, quod etiam limitetur eadem lex: videlicet, nisi declararetur per dictionem alternatiuam, vel infrà positam per hunc text. Sed istud minus habet dubij. Et circa id quod in principio istius notabilis dixi de alienatione voluntaria & necessaria, notandum est, quòd glos. quam ibi ponderat, & improbat Bart. in l. Rem legatam, ff. de Adi. lega. in fi. tenet, quod

28 † alienatio ex causa necessaria dicatur fieri, etiam quando fit voluntariè: si tamen fiat per titulum onerosum. Sed ex causa voluntaria dicatur fieri, quando fit per titulum lucratiuum, quæ est mirabilis & extranea consideratio: & eam inuenio approbatam per l. Partitæ, vt in l. 17. titu. 9. Part. 6. iuncta l. 40. eod. titu. Quæ leges non videntur recipere congruam declarationem ab opinione cõmuni glossarum & Doctorum loquentium de iure communi, & volentium quòd causa necessaria respiciat necessitatem personæ alienãtis vel rei familiaris eiusdem: voluntaria autem minimè, cùm prædictæ leges. Partitæ habent claram considerationem ad differẽtiam inter titulum onerosum & lucratiuum, sequendo opinionem particularem prædictæ glos. non verò habent ad aliam causam extrinsecam aliquem respectum. Adhuc tamen

Ad l. Par. 17 tit. 9. Par. 6.

tamen crederem leges illas (quoad alienationem inquam inter viuos nõ lucratiuã) reducẽdas esse ad terminos iuris cõmunis.s.an alienatio fuerit facta ex causa volũtaria, vel necessaria. Quia licèt verba videãtur aliud sonare, intentiò tamen earum fuit dicere idem quod dicit prædicta lex Rẽ legatam: videlicet, q̃ inter alienationem inter viuos non lucratiuam & lucratiuam hoc intersit, quòd in prima distinguitur causa necessaria à voluntaria: in secunda autem minimè: quia in hac lucratiua causa non potest verisimiliter cadere causa necessaria mouens donantem eundemq; testatorem qui talem rem legauerat. Donatio.n.à mera liberalitate procedit: & cùm ex ea nihil commodi donans sit consecuturus, nõ potest dici, quòd fiat ob necessitatẽ rei familiaris, prout prædicta lex Rem legatam, vult in effectu in illis verbis, [*Quia in necessitatibus nemo liberalis existit.*] Et ita est verum, & tenendum: & ad prædicta iura.s.legem Rẽ legatã, & leges Partitæ vide Soci. ea limitantem in l. Si in diem. §. Seruo, ff. de Condi. & demonstra. non procedere in legato libertatis, vt per eũ ibi notabiliter declarantem: vltra quem vi. tex. not. idem probantem in l. Verum est, ff. de Manu. testa. prout declarat eũ Ioã. de Imo. in l. 3. §. 1. s. de Hæred. insti. & vltra alias declarationes, quas ad prędictos tex. in d. §. Si rẽ, l. Fideicõmissa, &c. §. Si rem, Insti. de legatis, tradũt Bal. Pau. de Cast. & Mod. videlicet Alex. Cor. & Ias. in l. 3. C. de Legatis. Videndus est singu. Albe. in dicta l. Filia legatorum, eo. tit. vbi post Nico. de Mata. tenet per illum text. cum l. fina. C. de dotis promi. quòd †
29 iura prædicta & similia dicentia per alienationem necessariam rei legatæ non extingui legatum, non procedãt in alienatione, quę fieret ex causa necessaria, descendente ab obligatione legali, vt in casu dictę l. Filia legatorũ. Quod reputat singulariter not. Ias. ibi. Et ex hoc reddũtur dubia duo exẽpla posita per Bald. in eod. §. Si rem, in quantum exemplificat causam necessariam in coactione superiorum, vel in timore coactionis eiusdẽ. Quæ exempla non videntur procedere: quia cùm eiusmodi coactio sit, vel prę sumatur esse, vel speretur futura esse iuridica, vt in l. Cõtinet, §. 1. ff. Quod metus cau. quam Bal. allegat in l. Sub prætextu, C. de Hæred. actio. & not. glos. & Doctores signanter Alexan. in l. Cùm aliquis, C. de Iure delib. & Barto. in l. Qui in aliena, §. fin. s. de Acquiren. hære. in terminis fortioribus meritò censeri debet necessitas cuiusdam obligationis legalis, & non meticulosa coactio. Posset tamen quod Bald. inquit verificari in coactione tyranni vel intrusi, iuxta ea quæ traduntur per eundem Bald. Alberi. & Salicet. in l. Decernimus, C. de Sacrosan. Eccle. & Barto. in tracta. de Tyrã. Sed ista non est bona excusatio, quia non loquitur hoc casu. Cogita in hoc, q̃a non reperio istud tactum neque punctuatum contra Bal.

30 Tertiò nota, † quòd in dubio non videtur testator voluisse legatum duplicare: & sic neq; grauare hæredem duplici præstatione, secundùm Bald. & Doctores. Ad quod etiam est text. in l. Titia cum testamento, §. Qui in vita, ff. eod. titu. quod est verum: etiam si ex parte legatarij daretur vel concurreret cõiunctio sanguinis vnà cũ causa pietatis, putà dotis, vel alia, vt ibi probatur, & in l. Huiusmodi, §. Cùm pater, vbi notat Ias. suprà titu. 1. Ratio est in promptu. Nam cùm legatarius prætendat merum lucrum, & hæres propter aditionem hæreditatis posset incurrere damnum, vt in l

in l. Si hæreditatem, ff. Mandati, nimirum si lex habuit considerationẽ ne in dubio faueret legatario contra hæ
31 redem: & quia ex iuris regula † hæres in vno grauatus in alijs est releuãdus. l. Eum qui, in prin. cum simi. ff. de Iure iuran. igitur, &c. Nam & videmus, q etiam si legatum de se sit fauorabile, & consequenter ampliabile: tamẽ restringitur fauore hæredis, vt minus q̃ fieri possit hæres grauetur. l. Idem Iulianus, §. Scio, cum similibus, ʒ. titu. ii. Alias ponitur illa lex, p. §. legis Apud Iulianum, quæ illam præcedit.
32 Quartò not. † q præsumitur duratio voluntatis in disponente super aliquo actu: & sic in dubio non præsumitur voluntatis mutatio: nisi per allegantem ipsam mutationẽ illa probaretur. Ad quod post glo. addit Bal. tex. in l. Cùm tacitum, quæ est tertia in ordine, ff. de Proba. & l. Quinquaginta, eiusdem tit. per quã dicit Bart. in l. 2. col. 6. n. 16. C. Quæ sit longa cõ-
33 sue. q † consensus dicitur causa continua. Facit l. In confirmãdo, ʒ. de Confirma. tut. quã etiam Bal. hic adducit. Ex qua vltra hoc etiã probatur, quòd quando subest causa ob quã voluntas verisimiliter debeat præsumi digna reuocatione, tunc non pręsumitur cõtinuata, neq; durare: quæ est optima declaratio & limitatio ad prædictã regulam & allegationem cõem de hoc tex. & de alijs iuribus. ʒ. allegandis in huius notab. comprobationem. Quã limitationẽ inferiùs sublimitabo: & eam renet etiã Bal. hic allegans l. Si filiæ, ʒ. tit. primo, in argu. in limitatione cuiusdam decisionis Old. quã Bar. sequitur. Ad quod est etiã bonus tex. in l. Si cũ Cornelius, & in l. Cùm quis, in prin. ff. de Solu. vbi secundum Bar. & Doctores probatur, quòd è vestigio q subest iusta causa reuocandi mandatum, illud censetur reuocatum. Præterea ex dicta l. In confirmando, probatur secundũ Bal. ibi, q facilius præsumitur durare voluntas de proximò, q̃ de longinquo: quanuis etiã de longinquo pręsumatur durare: nisi subsit causa de nouo in contrarium, vt prædixi. quod apertè probatur ex l. Sancimus, C. de Testa. vbi est casus singularis in ipsius decisione: de cui⁹ intellectu ʒ. tãgetur. Et infert Bal. hic, ex hoc
34 tex. apparere q † præsumitur semper voluntas esse vniformis: nisi cõtrariũ pbetur, hoc est, nisi mutata vel reuocata ostendatur. Ad idem vltra glo. & Bal. videtur tex. not. in l. Nunquam, §. Si vi, in ver. [Seruus], ff. de Vsucap. vbi dicit Bart. per eum probari decisionem Theologorũ, de qua etiam tãgit Pau. de Cast. in l. Si is qui animo, ff. de Acqui. poss. Sed quia non bene probatur ibi ex quo per animum dñi suppletur voluntas, & animus serui in furore cõstituti: ideò vi. tex. in c. Maiores, in verbo, [Dormientes] de Bapti. vbi gl. fuit memor huius tex. Et certè decisio Theologorũ prædicta est rigida, quinimo terribilis. Et vi. tex. in c. Licet, de Procura. in 6. quem cõmendat Vincẽ. de Hercu. de Peru. in l. 1. §. 1. col. 4. ff. de Ver. obli. ad quem etiam vide Bald. in l. Deberi, C. de Fideico. lib. & ad prædictum not. quod in prin. ex hoc tex. desumpsi, vi. tex. cũ gl. in l. Cũ hic status, in prin. ff. de Dona. inter vi. & vxor. in ver. [Ait oratio.] vbi Bar. not. quòd in eadem voluntate pręsumitur quis durare vel esse vsq; ad mortem: nisi appareat eum disposuisse contrarium ante mortem. Et vi. remissiones Alex. ibidem in addi. & vi. l. Lucius, la vltima, §. Lucius, ʒ. isto tit.

Decisio Theologorum

Hinc colligitur ratio not. ad prædictam l. Singu. Sancimus, in primo
35 dicto vbi dicitur, quòd etiam † si testamentum fuerit confectum per testatorem à decennio citra ante mortem

tem ipsius: si testator illud non reuocet: tale testamentum mortis tempore remanet firmũ & validum: non obstante temporis longinquitate. Et iuxta id quod in limitatione istius quarti notabilis prædictum est, debet cõsiderari, q; illud non procederet quoad præsumptam reuocationem institutionis hæredis eliciram ex verbis testamenti: ad quam reuocationem nõ sufficit sola testatoris pœnitentia, etiam expressa: nisi sigillatim reuocetur in testamento, & vlterius instituatur aliꝰ hæres, vel testator declaret se velle ab intestato decedere, vt in §. Ex eo autẽ solo. Insti. Quibus mod. testa. infir. iũcta declaratione Bart. in. l. Si iure. in ver. Quero præcesSit. ꝟ. ti. 1. ꝯ Le. 3. vbi allegat illũ text. & facit quod idẽ Bar. notat in l. 1. §. 1. ad fi. eo. ti. & probatur etiam ex eadem l. Sancimus. 2. dicto. Sed quoad mutationem volũtatis respectu legatorum & aliarum dispositionũ particularium sufficeret superuenire præsumptiuè iustam causam reuocationis. l. 3. ad fi. cum l. sequẽ. ꝟ. de Adimen. lega. Item respectu reuocationis tutellæ, vt in prædicta l. In cõfirmando, de Cõfirma. tu. Si verò post reuocationem institutionis vel testamẽti simplicem laberetur decenniũ: sola talis reuocatio sine alia institutione hæredis aut alia declaratione sufficeret, vt in eadem l. Sancimus, in prædicto. 2. ipsius dicto: quod nõ est alibi secundùm Docto. ibi. Et illud quod Bart. dicit in d. l. Si iure, in eodem ver. Quæro præcesSit, approbat & fulcit Alexã. in l. Si ita sit scriptum, §. Regula. ꝟ. de Libe. & posthu. Et ad supradicta vide quod nota. dicit Bald. hic de amicitia & inimicitia: quod etiã sequitur Paul. de Cast. licèt eum non referat. Et vide quod Decius tenet limitans prædicta consi. 163. col. pen. post prin. vbi in effectu vult, quòd licet quis non præsumatur repentè voluntatem mutare. l. Non ad ea, ꝟ. de Condi. & de. & in
36 dicto. c. Maiores, & idò suspectus † est testis qui deponit de subita voluntatis mutatione: quia in testibus attenditur id quod est verisimile. ca. Quia verisimile, vbi not. Abb. cum si. de Præsumptio. Tamen hoc cessaret, si deponeret de repentina voluntatis mulieris mutatione per text. in cap. Forus, de Verbo. significa. Quod dicit esse not. & fortè alibi non esse lectũ And. Tiraquell. in opere ll. connub. char. 104. 2. pagi. ad fi. Et vide quod in simili notar Bar. in l. Gaio, in prin. ꝟ. de Ali. & ciba. lega. cuiꝰ decisionis verificatio pendet ex his quæ. ꝟ. fuerunt deducta.

In glos. Commodis, not. ex hac gl. iuncto tex. secundùm Bart. & Docto.
37 quòd etsi aliâs † fructus & cõmoditates perceptæ ex rebus legatis viuente testatore, non cedãt commodo legatarij. l. Cùm pater, §. à filia, ꝟ. eo. Si tamẽ testator expressit, se legate rem cum suis commodis: tunc omnia proficiẽt legatario, etiam percepta ante mortẽ testatoris: post testamentum tamen confectum, reperio etiam Bal. in simili, quem nemo hîc adducit in l. vlti. ad fi. C. de Vsu & fructu lega. dicẽtem, q; qñ testator legat rem, & eam soluit, & tradit in vita ipsi legatario: eo casu oẽs fructꝰ percepti à die solutionis vel traditionis pertinent ad legatarium per l. Fdeicõmissa, §. Si habenti, ꝟ. titu. 1. de Legat. 3. Et cum Bal. transit Cor. simpliciter ibi post princi. Et videtur esse vera & notanda decisio ad huius l. declarationem primo responso: quãuis rationem eiusdem Bal. suprà non tenuerim: in quantũ tãgit de donatione causa mortis. Sed renẽdo qđ suprà tenui: videlicet, q; talis traditio operetur indistinctè transfusionẽ in donationem inter viuos irreuocabilem, multò à fortiori est vera decisio Bal.

Not. ad huius l. declarationem.

Et si

Et si obijciatur, quod secundũ prædictam decisionem Bal. non deseruit de aliquo id quod not. Docto. ex tex. & glo. hîc: imò faciat in oppositũ: Ad hoc est dicendũ, quòd glos. ista est intelligẽda in casu huius tex. scilicet vbi fuit factum legatũ de re vel æstimatione ipsi⁹ alternatiuè: quo casu oportuit testatorem exprimere de cõmodis, ad hoc vt in legato venirent fructꝰ & cõmoda in vita ipsius percepta: quia non erat legatũ præcisum, neq; soluta fuit ipsa res legata: sed æstimatio ipsius. Præterea, verba illa, [*Cum suis commodis,*] in hoc tex. posita, sunt narratiua facti: quia sic de facto accidit. Sed quando res aliqua legaret̃ precisè, nõ sub alternatione, & soluta fuisset in vita testatoris, vt in primo responso huius l. non esset necesse apponere in legato illa verba, [*Cum suis commodis*] per dictam decisionem Bal. memorabilem & singu. cuius cæteri Docto. non faciunt ibi mẽtionem excepto Cor. vt dixi. Et sic videntur cũ eo tacitè trãsire. Et quãuis istud videatur cõtra intentionem Doct. hîc super glos. tamẽ fortè ipsi loquuntur magis generaliter: scilicet, etiam in casu vbi res fuisset præcisè legata, & testator nõdum soluisset eam, vt patet ex exemplo posito per Pau. de Castr. Quo etiam casu est verũ dicere, ꝙ requiritur testatorem expreßè cauere de cõmodis. Et sic glo. loquitur, vt dixi, in secundo casu istius tex. & Docto. extendunt etiam ad casum proximè relatum: quãdo res pręcisè legata nondum fuisset soluta in vita testatoris: & legatarius post ipsius mortem posceret commoda percepta in vita testatoris: quia nõ posset, nisi testator eam sibi legasset cum suis commodis.

Quomodo debeat intelligi hæc glo.

In glo. voluisse. Cum hac glo. trãsit Bart. eam declarans vt per ipsum: quæ tamen opinio non placet Ioan. de Imo. neq; Pau. de Cast. qui loquitur clariùs. Dic vt per eum, cuius opinio & declaratio bene ꝓbatur ex dicto. §. A filia. Quod etiam vult Bart. per illum text. in l. Fideicommissa, §. Si rem, infrà titu. 1. & debet subintelligi per id quod singulariter dicit Raphaël.

Quoad glo. sequentem in verb. Reliqui, dic, vt per Bart. & Doct. & tetigi ꝫ. in textualibus.

Quoad quæstionem per Bart. post Docto. antiquos motam, & per alios Docto. post Barto. discussam, decisio
38 Bar. est hæc. Quòd † si pater filiæ legauit ducenta pro ea maritanda vel pro sua dote, & in vita sua pater met eam maritauerit, datis sibi solis centum, poterit filia petere alia cẽtũ residua per tex. hic secundò responso. Quia secũdũ Old. per eum adductum legatum factũ certa quantitate taxata non minuitur per adiectionem causæ, vt in l. Creditor, §. Si inter, ff. Mandati, & in l. Lucius, ꝫ. de Alimen. & ciba. lega. ad quam theoricam generalem Oldrai vide alia iura allegata per Bal. hîc, qui per dictam l. Lucius, tenet idem, quod Alberic. tenuit in l. Cùm oportet, §. Non autem, C. de Bon. quæ liber. per dictum. §. Si inter, vt retuli. s. eod. in l. Si quis Titio, ver. Simile videmus. Sic ergo quando per patrem legantur ducenta ipsi filiæ pro ea maritanda: & ipsemet tradit eam nuptui cũ solis centum: licèt causa legati sit finita: non tamen nocet ipsi legato: postquam fuit factum expressa & taxata certa quantitate, vt est iam dictum. Sin autem (inquit Barto.) legatum est factum apposita illa causa nomine dotis vel pro dote: & tunc secundum eum res non est ita dubia: quia filia maritata indubitatè causa legati nõ est finita: cùm dos possit etiam constante matrimonio augeri, &c.

ri,&c.& in his verbis(prout cõiectura assequor)non videtur Bart. facere differentiam, an legato certæ quantitatis per patrem filiæ facto adijciatur causa ad eam maritãdam aut pro ea maritanda, vel adijciatur causa ꝓ dote,vel nomine dotis. Sed intentio ipsius fuit dicere,ꝙ quando per patrẽ filię legatur certa quantitas ad eãmaritandam:& in vita eam maritauit cũ minore quantitate:licèt sit dubium, an residuũ possit petere, eò quia causa videtur finita: quia tamen fuit certa quãtitas expressa seu taxata,expressio causæ nõ coarctat legatũ.Sed quãdo legãtur. cc. nomine dotis vel pro dote,tunc non vrget tantũ dubium. Nam etiam isto casu debebit legatũ, eò quia non censetur, vel non debet cẽseri limitatum per dotationem in vita factam cum minori quantitate: cùm adhuc duret causa dotis:scilicet augendæ constante matrimonio. Et ista videtur vera & propria intentio conclusionis Bart. & sic patet apertissimè,ꝙ dum Bart. in primo mẽbro dicit,ꝙ ea maritata est finita causa, debuerat dicere exclusiuè : licèt ea maritata sit finita causa. Nõ enim ratio, quam sonat litera Bar.(quę reuera est deprauata)est fundamentalis, quoad id quod ipse dicit. Imò de directo refragatur,vt patet ex membro statim sequẽte.s.citato.Et ita(vt prędixi velle Bar.)est de intentione Alex.in dict. l.Huiusmodi,in eod.§. Cùm pater. 3. col.in ver.Si verò minus, iuncto ver. Sed iuxta hoc,post Io.de Imo.ibi col. 1.vbi ponit vtrunq; casum;videlicet, quando causa fuit adiecta legato certæ quantitatis pro filia maritanda:itẽ causa pro dote.Et in vtroq; tenet idẽ iuris esse:scilicet,ꝙ debeatur ipsius legati residuũ:quãuis secundũ Alex.ibi Bal.Sa.& Pau.in d.l.Filia legatorũ,intellexerint Bar.hîc,ꝙ tenuerit cũ Dy. vbi quãtitas dotis nomine vel pro dote expressa fuisset.Sed re vera, vt Alexan.ibi dicit,Bar.hîc tenet cũ Old. etiam isto casu ꝗ̃uis dicit istum casum esse minus dubium, vt prædixi. Et in hoc stat differentia inter hos duos casus, quòd vnus habet minus dubij ꝗ̃ alius.Et ita est tenendum,cùm ista sit opinio cõmunis:quãuis Pau.de Cast. hîc & perperã referat Bar.ponere differentiã inter vnum casum & alium: qui tamen reuera non ponit differẽtiã substantialẽ, sed duntaxat quoad maius & minus dubiũ, vt prædixi. Et ea quæ differunt secundũ plus & minus nõ differũt ĩ substantia, vel essentialiter l.fi.ſ.de Fundo instru. Et licèt idẽ Pau. teneat indistinctè opinionẽ Dy.nõ est curandum:quia ipsius fundamẽtis respõderi & satisfieri põt ex remissionib⁹ traditis per Alex.in d.§. Cùm pater,loco.s.citato.Et ex prædictis etiã appatet,quantũ abs re proposita extrauaget Ias.in d.§.Cùm pater, col.pe.vnã cũ vlt.in recitatione dictorũ Barto.hîc:necnõ in resolutione in quantũ tenet contra Bar. Consimiliter in allegatione dictorũ,Bar.hîc nõ mediocriter hallucinatur: & toto (vt aiũt) cœlo errat Corneus(vt ex collatione lecturę Bar. cũ lectura illius patere potest cuiuis: etiam per transennam(vt aiunt) inspicienti, in d.l. Filia legatorum,referendo prędictã differentiã vt Bart.quã tñ ipse nõ facit inter causam dotis adiectã legato, & inter causam illã ꝓ filia maritãda.Ista tñ differentia,quã Docto.referũt,posset vno casu procedere, de quo tradit & dubitat Cor.ibidẽ post Pau.de Castr. ab eo relatũ, qui quidẽ Pau.in mea lectu.hoc nõ dicit. Resolutio sit, ꝙ opi. Bar.& Old.est habẽda ꝓ vna & eadẽ, necnõ tenenda pro cõmuni & vera: quã vt cõem sequunt oẽs Doct. ĩ prędi.locis exceptis Io.de Imo.in d.§. cũ pater,

Error Cor.

Resolutio.

pater, & Paul. de Castr. hic. Et eam sequitur Decius consi. 81. incip. In casu proposito, col. fi. quē vide, casum istū, & alium not. extendentem: & demū restringentem eundem casum.

Restat nunc satisfacere solummodo l. Libertis quos, in prin. ff. de Alimē. & ciba. lega. per quam Paul. de Castr. hic, & Ioan. de Imo. in saepe allegato. §. cùm pater, indistinctè concludunt cum opinione Dy. Nam respōsio per Bar. hic adhibita: scilicet, quòd in secū do legato contineatur plusquā in primo, non videtur procedere: quia imò ibi in secundo legato continetur minus q̄ in primo: quū attento calculo Ioan. de Imo. hic, & in praedict. §. cùm pater, in primo legato fuerint centū & viginti: in secundo centum & quatuor: intelligendo verbū, dena, ibi positū, prout ipse intelligit pro viginti. Sed revera, dena, significat singula decem quolibet anno repetito: Hispanè dicitur [de diez en diez,] vt in l. Vbi fideiussor, ff. de Fideiuss. & glo. in l. Qui textrini. C. de Murilegu. li. 11. & not. Nebris. in obseruationibus breuib⁹ quas ad ius ciuile fecit in ver. Deni, in intel. l. Si quis testamento, ff. titu. 1. vbi glos. non rectè sensit. Secundum quam veriorem computationē & declarationem in secūdo legato (vt est dictum) nonaginta quatuor: qa, vt dixi, dictio denos in secundo legato posita nō significat decem duplicata, & sic viginti, sed decem simplicia: repetita tamē; & sic secundum vtrunque sensum ꝓbatur ibi quod Imo. dicit contra Bar. quòd in secundo legato fuit minus quàm in primo: & per consequens responsio ipsius Barto. non placet vllatenus. Et aliter ad illum text. respondet idem Barto. in l. cùm centum, ff. de Adimen. lega. videlicet, quòd ideo statur secundo legato, & censetur recessum à primo: quia secūdum legatum fuit factum ob vnam & candem causam cum primo: & sic primum cēsetur obolitum & antiquatum, & nō intelligitur facta per testatorē duplicatio. Et iste est bonus intellectus declaratus per rationem Bald. hic, quae est: quòd secundā voluntas vltima erat diuersa forma disponēdi à prima: & sic erant duae formae disponēdi vel duae dispositiones distinctae & separatae. Sed in casu hui⁹ quaestionis Bar. nō erat nisi vnica dispositio. s. legati, ad cuius executionem testator processerat pro parte: & sic non intelligitur reuocata. Et si fortè dicatur, quòd etiam in casu istius quęstionis est duplex dispositio: vna legati, alia dotationis in vita factae: responderi potest, quòd in praedicta l. Libertis quos, in princip. licèt fuerunt duae diuersae voluntates: fuerunt tamē vniformes in origine & in genere, vt pote ambae vltimae: quarū peculiaris & genuina natura est, vltimam reuocate primam iuribus notissimis. Sed in hac quaestione, secunda dispositio dotationis fuit inter viuos: & sic difformis in origine à priore dispositione legati. Et ꝓpterea non pōt cēseri perimere illā: quū fiat ad implemētū & executionē talis dispositiōis legati: & cōsequēter ad ipsius cōfirmationē: ergo nō pōt operari effectū extinctiuū, vt inquit Bal. in ea l. Filia legatorū. Nā si nō veniret ad implēdū, sed ad reuocandū: etiā si esset difformis bene posset colligi volūtas reuocatoria, vt d. §. Si rē. Et si iterū dicat, ꝓut & Imo. dicit in eod. §. cū pater, q. in d. l. Libertis quos, in prin. implet legatū alimentorū factū in testamēto per secūdū in codicillis factū ex eadē causa, quę subest, aliàs substitit in. 1. & tñ per secundū fuit recessum à primo: & sic contra Bal. Ad hoc respōdet, quòd imò nō est propriè implementū: sed noua dispositio contraria, quae in vita testa-

testaroris non est sortita effectũ: neque in ea fuit processum ad traditionem: imò prædicta secunda dispositio poterat reuocari vsq; ad mortem. Sic ergo nullo modo potest dici, q̄ veniat ad implendam: sed potiùs ad tollẽdam primam. Et hoc est verum, quicquid Ioan. de Imo. dicat. Et postquam ad rem istam sic responderam, reperij Rapha. hîc dicere verba, quæ refert Corn. in alio proposito, in dict. l. Filia legatorum, ad fi. sæpius allegata, vbi formaliter inquit, Et est ratio: quia vltima scriptura nõ potest videri interuenisse ad implementum primæ: quia vtraque voluntas cõfertur in idem tempus: scilicet, post mortẽ legantis. Qua de re in dubio videtur duplicasse summam, quod non contingit vbi dedit inter viuos. Hæc Rapha. referente eum Corneo: licèt in lectura mea Rapha. non vtatur verbis ita claris & longis. Et quanquam loquatur in proposito l. Quinquaginta, ff. de Proba. nihilominus tamen in proposito nostro satis videntur prędicta verba prẹsupponere quod dixi, cõtra Ioan. de Imol. ad illum effectum, quòd secunda voluntas vltima & simplex in casu dict. l. Libertis, in princip. non videatur superuenire ad consumationem & implementum primæ. Quę omnia sunt mandanda cordi in materia: quia non sic resoluuntur, neque (vt aliâs dicitur) ad viuum resecãtur per Docto. Moder. in prædictis locis. Et hanc communem conclusionem (vt ad ipsam redeã) limita, vt per Corn. ibi post Ang. nisi pater dotasset filiã in minori quãtitate, q̃ sibi ꝓ dote legasset ꝓpter ipsius patris inopiam. Tunc enĩ volunt isti Doct. q̄ filia nõ potest petere residuum legati. Sed ego non prospicio, si testator decessit, soluendo ipsum legatum integrum, cur non possit filia illud residuum petere: & istud fortè sensit Ange. de Perigl. hîc, in ver. Idem si diminutum esset patrimoniũ, &c. Cogita, quia imò maior ratio versat, quòd hoc casu petat residuum: quàm quando soluit sine inopia, vel absque diminutione patrimonij, quod tempore cõfectionis testamenti habebat, & post mortem reperitur diminutum.

Verba formalia Raph. hîc.

Nota summè.

Limitatio cõclusionis.

Limitatio. 2.

Limitatur secũdò hæc communis opinio: nisi appareant indicia mutatæ voluntatis, vt quia testator post factum legatũ liberos suscepisset: quibus susceptis soluisset partem legati. Eo enim casu filia non posset petere residuum legati, secundum Bald. hîc quem idem Ange. de Perigl. sequitur in ver. Sed si certam quãtitatem, &c. & etiam Ioã. de Imo. quamuis teneat indistinctè contra Bart. in eo quod. s. retuli Bart. dicere: & vide quod in isto proposito Bar. met dicit, quem ibi sequitur Alexã. in dicto. §. Si Titio, el secundo, post princip. in l. Huiusmodi, s. alleg. Et quia Ange. de Perigl. hîc in isto artic. ponit longam distinctionẽ, per quam potest quis faciliter instrui in materia: ideo remitto ad ipsum notab. loquentem: quãuis ipse etiam fallatur in recitando opinionem Barto. & in prædictam opinionem Old. hîc, cum quo. s. ostendimus Barto. concordare. Inclinat etiam indistinctè Alber. hîc.

Vltimatè ad istius legis intelligentiam & declarationẽ addendum est, quòd ideo tex. iste in fine primi respõ si iniungit onus probandi legatario: & in secundo responso iniungit hæredi: quia in primo responso prẹsumptio stat in fauorem hæredis, quæ est illa, quam. s. dixi: videlicet, quòd in dubio testator non videtur ipsum hẹredem grauasse, vel voluisse grauare præstatione duplici. Sed in secundo responso præsumptio iuris stat in fauorem

norē legatarij, quæ est: q; in dubio testator nō videt à prima volūtate recessisse, vel eam mutasse: ea ꝑpter hæres qui legatum vel eius partem eo prætextu recusat soluere, tenetur probare mutationē volūtatis. Et hæc sufficiant in hac l.

¶ *Summarium.*

1 *Fundus & usufructus eiusdē differūt inuicē, ut totū & pars legalis siue integralis, quod aptè hic demōstratur, & declaratur inferius, num. 4.*

2 *Ratio dubitationis Pau. de Ca, Raph. Cu. et Ange. de Perigl. ad primū huius l. respōsum ꝑbabilior ea quam Bar. & Bal. in eorum summis tradunt. Deinde subnectitur apta ratio decisiua.*

3 *Inter diuersas easdéq; dispares quantitates interesse affectionale cadere ullo modo: nequit: ea propter non est habendum in consideratione.*

4 *Declaratur apprime, quod suprà nu. 1. dictū fuit in casu istius legis, usumfructū partem fundi esse legalem siue integralem. ibiq; non inelegāter neq; inscitè agit de sensu interno primi respōsi istius legis.*

5 *Discutitur hic uerus intel. l. Titio usufructus, infrà de Vsufru. lega. de quo sæpe apud legum commētarios non abs re dubitatur.*

6 *Non reperitur iure cautū, imò neq; sensu potest percipi, affectionē probabilem: imò neq; ullā cadere in iure usufructus, prout neq; in alijs iuribus incorporalibus.*

7 *Eligendi facultas hæredi competens in legato alternatiuo, transit etiam in successorem particularē, putà emptorem uel donatarium. Quæ est cōmunis Doctorū sententia, & sequē dæ licèt ex l. per eos allegata. §. Si quādo, §. Heres suprà titu. 1. minimè id deducatur: debet tamen declarari, ut hic: quia imò ista nō est propria electio.*

8 *Declaratio restrictiua ad communem cōclusionem glo. & Doctor. hic quæ habent quod in dubio, quādo lega. est alternatiuè relictum, electio est legatarij: ex qua desumitur notabilis cautela pro hærede nolente declinare istius l. decisionē: & præripere legatario facultatem eligendi in legato alternatiuo.*

9 *Nihil interest quo ad iuris effectum præ maximè in materia ista legatorum et fideicōmissorum particularium an disponentis uerba proferantur in prima uel in tertia persona.*

10 *In concessione principis gratiosa & alternatiua, de pluribus officijs uel dignitatibus electio est concessionarij.*

11 *Vltimò agitur de huius decisionis utilitate & effectu. Qua in re est aduertendum solerter, utpotè ad huius l. intelligentiam sat superq; importante.*

L. *Lutio.*

LVtio Titio fundū Seianum, vel vsumfructū fundi Seiani lego. Potest legatarius vel fundū vendicare, vel vsumfructum. Quod facere non potest is, cui tm̄ fund' legatus est.

ISta lex habet difficilia contraria: & summatur vt per Bart. & Docto. hic. In legato alternatiuo electio est legatarij: & sic creditoris. Vel apti' & propiùs ad tex. summari potest aliter. In alternatiua comprehēsiua totius, vel partis eiusdē totius cadit electio.

Et præmittendum est ad euiden-
1 tiā, †q fundus & eiusdē fundi vsusfructus differunt, vt totum & pars. Nam vsusfructus est pars fundi legalis. i. integralis: quia ex vsufructu & proprietate cōstituitur vnum totum. s. plenū dominiū, quod est fundus legaliter, seu iuridicè sumptus. glos. est ordinaria in l. Rectè dicimus, glo. 2. ad fin. ff. de Verbo. significa. Quam, vt meliorem iuris Barto. notat in l. Meuius, §. Fundo, col. fin. j. isto titu. Sicut enim domus constituitur ex solo seu fundamento: item ex parietibus, nec nō ex tecto ipsius domus opertorio, tanquam ex partibus suis integralibus, vt in l. Solum, ff. de Reivendi. in prin. vbi glo. Ita fundus iuridicè seu legaliter sumptus, qui constat ex proprietate nuda & vsufructu, dicitur totum: & vsusfructus dicitur pars ipsius iuridica seu legalis, id est integralis: non autē subiectiua vel prædicamentalis secundū Bar. in l. Qui vsumfructū, ff.

de Verb.obli. vbi clarius istud tradit Io.de Imo.& Soci.col.1. Et ita est intelligẽda gl.quam ibi approbat Bart. in l.4.glo.mag.in fi.ff.de Vsufru.Secũdum quæ text. hic in primo respon. vult dicere, quòd si alicui legetur totũ,& rursus ab eodẽ testante legetur pars eiusdem totius alternatiuè,vt lego fundum,vel partẽ ipsius, quòd debeat esse legatarij electio, vtrũ eorũ malit eligere : videlicet fundum, an eiusdem fundi partem. Sicq; text.iste decidit propriè, quòd in alternatiuã comprehensiua totius,vel partis eius dem totius,cadit electio.

Declaratio text.

2 † Et in hoc videtur principaliter cõsistere huius l. dubitatio secundũ Rapha.Pau.& Ange.de Peri. Nõ autẽ in eo quod Bar.& Bal. decidunt generaliter in summarijs:dum aiunt, q. in legato alternatiuo electio est legatarij. Sed imò dubium stat secundũ istum intellectum Rapha.& Pau.de Cas. & Ang.in eo,qđ dixi. Et ratio dubitationis potuit esse : quia vbi in vna parte alternatiuè est minus ꝗ in alia, illud quod est minus solum videtur esse legatum.l.Si ita relictum,§.fi.j. eo. Sed ibi fuerunt verba ad hæredem relata: & sic cũ lex fingat hæredẽ fuisse electurũ id qđ est minus: ideo deciditur ibi,q. id qđ est min⁹, præcisè debetur, secũdũ Ang.de Peri.hic,& Bar.in eo. §.vlti.post gl.expressam hîc. Quia disiunctiua cadit ibi in ter duas quãtitates,maiorẽ videlicet& minorẽ. Ratio ergo decidẽdi est: quia hic quodãmodo erat electio inter species alternatiuè legatas:& legatarij posset fortè interesse, vnam vel alterã eligere, idest totum fundum, vel eius vsumfructũ tantùm,ob ea quæ infrà dicentur.

Dubitationis ratio.

Decisionis ratio.

3 † Quod interesse affectionale de præsenti nullatenus est considerabile in diuersis quãtitatibus,quãdo vna esset maior altera: cùm in eis affectio non cadat,vt in l.Numis, ff. de In litẽ iuran.secundũ Ange.& Pau.de Cast. Sed cauendum est, q. in quãtum Ange. præsupponit:itẽ quatenus inquit expressè Pau.q. in casu istius text. vbi legatur fundus vel eius vsusfruct⁹ talis vsusfructus sit pars fundi,nõ videntur rectè loqui; quia imò, eo casu vsusfruct⁹ nõ solũ nõ est pars fundi, sed est quid oppositũ ipsi dominio directo:& ab eo quid distinctũ & separatũ,cũ sit seruit⁹ de per se,idest ius formale separatũ& distinctũ ab ipso dominio directo,secundùm Bart. in d.l. Qui vsumfructum,& eũdem Rapha. in l.Planè.1.§.pe.& ibi not. Ias. primo no.suprà tit.primo.

Aduertẽtia.

4 † Nã quod in prin. istius l. dixim⁹, q. vsusfructus est pars fundi integralis vel legalis, debet intelligi de vsufructu causali,idest cũ proprietate cõiũcto & vnito: nõ autẽ de formali, id est à proprietate abstracto & separato. Sed ad hoc est dicendum,q. in hac l.tractatur de toto vel parte ipsius,largè & impropriè sumendo partem, vt tenẽt Rapha.& Ias.in eo.§.pe. Quod quidẽ tolleratur. s. q. appelletur pars impropriè, ex eo quòd tempore quo fit legatum,vsusfructus est proprietati coniunctus : quanuis postea speret disiungi,sequuta electione legatarij: & sic impropriè potest dici pars considerato futuro euẽtu. Sed de præsenti.i.ab ipso principio est pars propriè. Et ita põt saluari, quod prædicti Docto. Ange.de Peri.& Pau. de Cast. dicunt. Propriè tamen in hoc casu alternatiua cadit inter duo diuersa & separata : quorum vnum est maius, idest proprietas plena:& aliud min⁹. s.vsusfructus secundùm veram & iuridicã considerationem, quã faciunt & declarant Barto. & Docto. in eadem l. Qui vsumfructum. Ad quod facit optimè text. in eod. §. pen in l. Planè, dum

dum ponendo istud met exemplum dicit quòd sunt duo legata. Quod etiam vult Bald. hic dicens, quòd vbi pars est alterius formæ & naturæ ab ipso toto, prout est vsusfructus formalis, qui est alterius & differentis formæ ab ipso fundo: tunc cuiuscunque sit electio, siue hæredis, siue legatarij, vtrunque est in obligatione, vt in l. Si Titio fundus, ff. de Vsufru. lega. quasi dicat, quòd censetur aliud totum, distinctum, licèt minus: & dicit esse suum nouum dictum. Neque est dicendum, prout dicit Ange. de Perig. in dicto. §. penul. post princi. quòd ibi & hic sunt duo legata, vnum videlicet nudæ proprietatis, quod continetur appellatione fundi, item & vsusfructus formalis: tamen si legatarius nollet eligere legatum vsusfructus, & eligeret legatum fundi, impinguaretur (vt eius verbis grossis & pinguibus vtar) fundi legatum, & haberet vsumfructum causalem vnà cum proprietate. Sed tamen, vt dixi, ista consideratio nō placet: quia imò de mente istius text. & Docto. hic & illic est, quòd in legato alternatiuo fundi vel vsusfructus ipsius appellatione fundi venit tot⁹ fundus pleno iure: & tex. in d. l. Si Titio fundus, per eum allegata, nihil prorsus facit pro ipso Ange. quin potiùs probat id quod prædixi. Nam ibi coniunctiua resoluitur in disiunctam, aliàs disiunctiuam: quia ponitur inter incōpassibilia secundùm Bar. ibi. & Pau. hic in textualibus. Nam si (vt Ange. hic dicebat) vbi fuit legatus fundus, vel vsusfructus eiusdem, vna pars alternatiuè intelligeretur de proprietate nuda, sequeretur, quòd illa lex Si Titio fundus, non resolueret in alternatiuam legatum coniunctionis. i. relictū per copulatiuā. s. fundi & vsusfructus ipsius. Nulla enim incompassibilitas fuisset, si legaretur nuda proprietas fundi & vsusfructus eiusdem cū per hoc censeretur totus fundus integraliter legatus. Nam & lex ista procedit à paritate relatiua terminorum: etiā si legatum, de quo hic, relictū fuisset coniunctim, de fundo & ipsius vsufructu: quia talis coniunctiua resolueretur in disiunctiuam per eandē l. Si Titio fundus. Notandum est igitur ex hoc tex. cum glo. cōiter approbata (quæ id proprius probat quàm tex. vt suprà dixi) secundùm intellectū Bart. & Bal. Quòd in legato alternatiuo in dubio legatarij est electio: & sequuntur communiter scribentes. Commune pronuntiatum seu notabile.

5 † Sed in contrarium videtur fortis text in l. Titio vsusfructus, vbi Barto. ponderat in summario, ff. de Vsufruct. legat. Nam ibi dicitur quòd si Titio vsusfructus, aut (si nauis ex Asia venerit) decem legata fuerint: ante defectum vel existentiam conditionis adiectæ legato de decem, Titius non potest petere vsumfructum, ne potestas hæredi auferatur dandi verū eorū malit: & ibi dicit Bar. expressè illā l. videri velle, quòd in legato alternatiuo electio sit hæredis. Sed intelligit ipse eam l. per doctrinam gl. ordi. hic, quòd ibi verba executiua fuerūt directa ad hæredem. Et quamuis hanc solutionem vt diuinatoriā reijciat Ange. de Peri. hic, tamen bene probatur ex l. illa, dū dicit, [*Ne potestas auferatur hæredi, &c.*] sic ergo præsupponit ibi litera, quòd illa potestas dandi quod eorum vellet, fuerit sibi, id est hæredi cōcessa per testatorem: & sic quòd in casu illius l. est idem, ac si testator dixisset, Titio fundum aut decem, quod eorum hæres voluerit dare, lego. Nō enim rectè diceretur ibi, quòd auferretur hæredi facultas eligendi: nisi per testatorem fuisset sibi concessa & sic sibi iam competijsset: cùm ablatio sit Agitur hic de intelle l. Titio vsusfructus.

tio sit priuatio: & præsupponat habitum. l. Decem, cũ simi. ff. de Ver. obli. Et ista esset efficax inductio, intelligẽdo quòd per testatorẽ facultas eligendi fuisset sibi concessa. Sin autem à iure censeretur sibi concessa, nihil ibi probaretur in fauorẽ solutionis Bart. imò esset diuinatoria. Et revera non potest ad illũ text. congruenter aliaq́ præfata solutio assignari. Nam solutio Rapha. hîc, quæ est: quòd ibi alternatiua fuit posita inter res, quæ nõ erant testatoris, vel quæ consistebant in genere vel in quantitate, non placet. Quia dicere, quòd non essent testatoris, est diuinatio. Item dicere, quòd cõsistebant in genere vel quantitate, nihil ad rem: quia quod ipse præsupponit, quòd in legato generis & quantitatis sit hęredis electio, nõ est indistinctè verum, vt patet ex legibus per eũ allega. videlicet, ex l. Legato generaliter, eo. tit. & l. Si hæres generaliter. In quarum prima dicitur, quòd tunc est electio hæredis, quando testator sensit de certo. In altera verò lege dicit, quòd est hæredis electio in casu, quãdo est cõcessa per testatorem eidẽ hæredi electio. Præterea in l. Titio vsusfructus, prima pars alternatiuę. §. vbi vsusfructus fundi ponitur propriè loquendo, non est genus, neq; quantitas. Nec nõ intellectus quẽ ad illã l. assignat Ange. de Peri. nõ placet: in quã tũ dicit, ꝙ loquatur, qñ in vna parte alternatiuę est minus q̃ in alia: & sunt res in quibus potest cadere affectio. Nã iste intellectus nullatenꝰ ibi quadrat. Non enim quadrat ad primum membrum, imò diuinat: videlicet, ꝙ ibi contineatur minus in legato vsusfructus, quàm in legato proprietatis: & econtra. Neq; etiam apparet, ꝙ ibi sint res in quibus cadat affectio; imò apparet cõtrariũ in vtraq; parte alternatiuę. §. loquente de vsufructu & de decẽ: & sic de quãtitate. Nam in hac notissimum est, affectionẽ nõ cadere vt in dicta l. Numis, ff. de In lit. iuran.

6 † In primo autem .i. in vsufructu nõ memini legem dicentem, ꝙ in eo possit cadere affectio: & meritò: quia cũ in solis speciebus cadat, vt in d. l. Numis, notant gl. & Docto. nõ potest cadere in vsufructu, qui æquiparatur generi: quãq̃ nõ vsquequaq; propriè, cũ sit quoddã ius mixtũ, cõprehendẽs & cõtinens generaliter facultatẽ percipiendi oẽs fructus, obuẽtiones, & vtilitates ex ipsa re percipiendas in futurũ: sed sufficit esse ius incorporale, vt sit impossibile in eo cadere affectionẽ: nisi facta relatione ad rẽ, in qua habetur vsusfructus, vt si sint duæ res pariformes .i. eiusdẽ qualitatis, bene põt cadere affectio in vno vsufructu, magis q̃ in alio. Sed tũc potiùs dicitur affectio erga speciem, q̃ erga vsumfructũ. Quapropter tenendus est intellectus Bart. qui fuit Dy. quẽ etiã sequit̃ Albe. ibi, alioquin cõtrarietas remaneret insoluta: & eadem solutio est adhibenda ad l. Si quando, §. Hæres, ã. titu. 1. ex quo prima inspectione videtur euinci, quòd in legato alternatiuo electio sit hæredis: sed tñ ibidẽ videtur probari hæc solutio: dum in prin. dicitur, [*Aut centum daret.*] Et sic præsuponit, quòd verbum exequutiuũ, dare, relatum fuerit ad hæredẽ. Et hoc procedit intelligẽdo, prout glo. ibi intelligit. Sed eã reprobat Bar. Ideo tutiùs tenẽdũ est id, quod Bar. ibi tenet in illius tex. intellectu, secundũ quod nõ est opus alia solutione. Addendũ tñ est quòd ibi non probatur id, quod

Concludit cũ intel. Bar. ad d. l. Si Titio vsusfructus.

7 Docto. dicunt: videlicet, † quòd facultas eligendi in legato alternatiuo hæredi cõpetens trãsit etiã ad successorem particularem, putà ad emptorem vel donatarium: quia per alienationem, quam hæres fecit in emptorem,

rem, videtur esse consumpta vel extincta facultas eligendi: ergo non trāsit ad talem successorem: etiam si eo casu, id est quando est consumpta, esset hæres vel successor vniuersalis. Sic ergo emptor ibi nō eligit, sed excipit cōtra hæredē, q̃ non potest eligere rē sibi venditam, vtpote dominio ipsius in eundē translato. Et hanc eādem solutionē præstāt Docto. cōiter ad tex. similiter contrariū in l. Cū res, §. Sed etsi Stichus, ver. [Totiens] ſ. titu. 1. Aliter soluit Io. de Imo. ibi, de quo vide Atet. ibidē primo not. qui residet cū prædicta solutione, quæ fuit Dy. Albe. & Pau. de Cast. licèt fateatur eā esse diuinationē. Sed pōt dici, q̃ imò nō est omnino diuinatoria: quia text. loquitur generaliter & impersonaliter respectu electionis: & sic recipit cōgruā declarationē per alia iura specialiter loquentia ac disponētia, q̃ qñ verba exequutiua diriguntur ad hæ-
8 redē, eo casu hæredis est electio. † Et quod gl. & Docto. hic dicunt: videlicet, q̃ in dubio est legatarij electio, debet intelligi de dubio quoad verba testatoris: sed in d. §. Sed etsi Stichus, vers. [Totiens.] impersonalitas vel dubietas est in verbis Iurecōsulti referētis verba testatoris. Et propterea Iurecōsultus debet intelligi, qsi verba fuerunt ad hæredē relata. vi. etiā ibi alias solutiones, quas ponit Ange. de Peri. quarū vltima not. declarat istum tex. etsi apud me non parum habeat dubitationis. adi illum cùm oportuerit.

Obstat insuper huic principali notabili ex hac l. elicito, tex. qui Doctoribus infrà citādis videtur fortis, in l. Qui cōcubinā, §. 1 ſ. tit. 1. de Legat. 3. quē hic adducit Alexā. in addi. remittēs ad Io. de Imo. in l. Planè, §. fi. ſ. alle. vbi Io. de Imo. relinquit super solutione cogitādum, ob id q̃ secundū eū in d. §. 1. verbū habeat, nō videtur q̃ iniungat legatario electionē: etiā si ad eū referatur: sed solue vt per Alex. ibi, qui punctat illū text. in duobus locis esse cōtrariū, prout etiā voluit Bar. in eo. §. 1. Et cōtra solutionē primi pūcti, quā ibi tenet Ias. post Docto. in eo. §. fi. dū illi faciūt differētiā an verba executiua proferātur in secūda persona, an verò proferātur in tertia, videt facere tex. in l. Gaius Seius, ſ. Solut. mat. & in c. Dudū, de Cōuersio. cōiunga.
9 vbi patet nō esse differentiā, † an verba pferātur in prima, an in tertia persona: & not. Bal. in l. fi. nu. 23. C. de Hę re. insti. quod præsertim procedit in hac materia legatorū: in qua videm⁹ in simili, q̃ nō refert, cū quo testator loquatur: sed in quē testatoris intētio dirigatur, vt in l. Si seruus legatus, §. Nō aūt, ſ. tit. 1. & in l. Fideicōmissa, §. Interdū, ſ. tit. 1. & in l. Nō solum, §. 1. ſ. de Libe. lega. & in l. Aurelius, §. pe. eo. tit. Neq; etiā placet solutio Alexā. ad secundū punctū, dū allegat Bar. in d. l. Legato generaliter, in 2. intellectu p̄ cū tacto ad d. §. Planè. Quia tex. ibi nō solùm loquitur in legato quantitatis: sed etiam in legato quotæ bonorum: & sic corporum & specierū, itē & iurium. Verus ergo intellectus est, vel quòd ibi testator ex alijs verbis, quæ ibi nō ponuntur, retulerat verba executiua ad hęredē, vt patet ex eo quod tex. ibi dicit, [*Quia cum hæres dare damnatus esset, &c.*] Et sic Iureconsultus ibi clarè præsupponit fuisse sibi propositū per consultantē, quòd testator verba direxit ad hæredē. Vel potest esse alius intellectus, quòd testator ibi legauit minimā portionē: & sic nō est ibi electio, vt patet ex dictiōe [*Tantulā.*] ibi in text. posita, cui correspondet dictio, [*Quātulam.*] ſ. proximè in eadē litera posita, prout est in recognitione Haloādri: & tunc oportet intelligere prędictam literā eiusdem text. dum dicit,

[Quia cum hæres.] vt loquatur similitudinariè, & sit sensus, q ibi testator vxori legauerit minimã portionẽ, quã vn° ex hæredib° haberet: & sic vxor præcisè habet minimam: & sic nõ est opus electione. Subdit tex. rationẽ: quia sicut quãdo hæres damnatur præstare maius vel minus alternatiuè, videtur præcisè id legatum, quod est minus: quia in dubio præsumit̃, q eliget minimã: ita in illo casu tenetur præcisè dare minimã absq; electione. Alia sub est difficultas, quę magis videtur vrgere: & desumit̃ ex l. Cũ res, §. Sed si Stichus, ?. tit. 1. Per quã dicebat Cy. in l. 2. C. Cõia de lega. q destruebatur cõclu. istius gl. Ad quã post multa respõder Ange. de Peri. hic & ibi, q ille tex. limitet hanc conclusionẽ gl. & cõem non habere locũ: qñ hæres statim vellet absq; vlla mora soluere legatario: & sic vellet pręuenire legatariũ in electione. Quod dicit esse valde not. ad declarationem istius l. restrictiuam, & ipsius intellectũ: quẽ tamen nõ refert ibi Ias. 12. no. sed sequitur cõem intellectũ diuinatoriũ. Cogita: quia, cũ ille tex. videatur vrgere pro intellectu Ang. & nõ habet cõtradicentẽ, fortè id qđ Ang. dicit, vtpote verũ, obtineret in practica, & erit sing. cau. pro hęrede, vt præueniat in soluẽdo priusq̃ legatarius eligat. Et iuxta prædictum notabile (vt ad tex. redeã) q in legato alternatiuo electio est legatarij, obiter adnotandũ est, q sicut in vltimis voluntatibus electio in alternatiuo legato est legatarij in dubio, fauore ipsarũ vt hic: ita etiã in beneficio prin-

10 cipis. Exempli gratia, † Si Princeps faciat alicui gratiã pluriũ officiorum alternatiuè, vel etiã fecit gratiã dicẽdo, quòd concedebat vnum ex pluribus officijs, inter quæ erat disparitas, & vnũ erat maius, vel pinguius, vel honorificentius alio: erit in electione recipientis beneficium, quod eorũ mallit acceptare: nõ autẽ Principis vtrũ eorũ malit cõcedere. tex. est sing. in l. 2. C. de Castrẽ. & mini. lib. 12. de quo solus Bal. hic facit mentionẽ, allegãs illũ simpliciter. Quem etiam allegat idem Bal. & ibi Albe. in l. fin. ff. de Cõsti. Prin. vbi Ias. etiã refert. Et illũ text. dicit Roma. singu. in l. De pupillo, §. Qui opus, ff. de Noui ope. nuntia. in addi. & in §. Si pluribus. Eadem l. dicit itidem eam esse sing. & non alibi. & eandem l. 2. commendat valde Ias. in §. Huic proxima, col. 2. Insti. de Actio. statim allegato. Facit etiã tex. in. cap. Gratia, de Rescrip. lib. 6. vi. Alexan. de Imo. intelligentem illam l. 2. generaliter cõtra Io. de Imo. ibi eã restringẽtem in l. Qui duos, ?. tit. 1. de Leg. 1. & Feli. in. ca. Inter cæteras, col. 2. de Rescrip. & Fran. Aret. circa id distinguẽtem in eadem l. Qui duos, & plura de prædictæ legis. 2. ratione tradit nouissimè Io. Igneus in l. prima, §. Si cũ oẽs, col. 14. cum sequen. ?. de Senatus con sul. Sylla. vbi deuiat à cõi & receptissima interpretatione illius l. quę est ea, quã ?. tetigi. Cætera circa materiã alternationis vi. per Feli. & Deciũ in d. c. Inter cæteras, & Iaso. post Ange. de Are. in d. §. Huic proxima, de Actio.

Sing. not.

11 † Superest nunc quærere, cuiusnã sit vtilitatis seu effectus alternatiua in isto tex. posita quoad ipsum legatariũ: cũ pręsumptio sit, q semper eliget fundũ, & nõ vsumfructũ. De quo remitto ad Ias. & alios in prædicta l. Planè, §. fi. in prin. vbi Ias. ponit nõnullas vtilitates, vltra quas rñ in simili cuiusdam vtilitatis, quam ibi Aret. & post ipsum ponit Ias. dici põt, q est alia: videlicet, q si fortè fundus legatus, prout in hac l. cum alternatione vsusfructus formalis de nouo seiungẽdi à proprietate eiusdẽ fundi habebat adeò magna onera, q æquiualebant fructibus

Aret. ad necessitatẽ huius text. declarationẽ.

bus vel superabāt eorū valorē: quibus casibus vsufructuarius nō teneret ad ea, vt no. gl. ordi. in l. Qui concubinā, §. Qui hortos, j. ti. 1. quā pro non alibi cōmendat Roma. sing. 156. & cōs. 230. sed est similis in l. Si pendētes, §. Si qd cloacarij nomine, ff. de Vsufru. quinimo ad illa teneret proprietarius. Itē qn̄ essent magnæ expensę necessariæ ad ipsam rē sustinendū, vt in l. Hactenus, ff. de Vsufru. His enī casibus erit vtile legatario acceptare vsumfructū, & repudiare fundū: & poterit id facere propter naturā alternatiuæ, ob quā in dubio cēsetur data electio legatario, vt in hac l. cū gl. cōiter approbata, vt. s. est dictū. Alia etiā vtilitas pōt resultare in eligēdo vsumfructū, qñ est legatus alternatiuè cū fundo in casu istius l. videlicet, qn̄ testator legasset fundū vel vsumfructū ipsius, & prohibuisset eius fundi alienationē. Nā tūc fortè posset esse utilius ipsi legatario eligere vsumfructū fundi, q̄ ipsum fundum: quia de fundo nō pōt legatarius ꝓpter prohibitionē disponere. Et posset esse sibi vtilius, habere solū vsumfructū relicta proprietate nuda & inalienabili: & sic inutili ipsi proprietario, eidēq; hęredi: maximè si vltra hoc haberet ipsa res alia onera nō magna, vt differat à primo exemplo. s. posito.

¶ *Summarium.*

1 *Declaratio personæ legatarij pōt cōmitti per testatorē in merā & absolutā uoluntatē alterius: neq; ob eā rem tale iudicium censetur captatoriū: & subiunguntur ratio & illatio notandæ.*

2 *Etiam habens liberum arbitrium id est uoluntatē merā declarandi unā personā ex certis, tenetur de dolo si in eo uersetur: non autem de culpa etiam lata: & ibi subnectitur deductio: item & sub deductio adaptabilis ad l. 31. Tauri.*

3 *An in dubio præsumēdū sit, quē elegisse indignū sciēter: an uerò ignorāter: & cōcluditur q̄ ignorāter utriusq; iuris tā ciuilis q̄ canonici cēsura pensata. Demū subditur idem etiam inter solos laicos tenendum.*

4 *Verbum, indignum, in hoc tex. positum quonammodo sumaturi & an loquatur de indignitate iuris, uel facti: & concluditur quòd facti.*

5 *Declaratio ad l. 6. tit. de las mandas lib. 3. for. R. Ex Bal. in l. Id quod pauperibus.*

6 *Limitatio & sublimatio notādæ ad id qđ habetur secundū oēs declarationes: q̄ cōmissio facta per uerba uolitiua, tribuit cōmissario facultatem eligendi inimicum testatoris.*

7 *Intell. ad l. 3. in fi. ff. de Adimen. lega.*

8 *Vxor quæ post mortem mariti cōmittit stuprum, an sit priuanda dote: & qualiter.*

9 *Tempus à lege præfixū ad faciēdum aliquid post delatā hæreditatem intelligitur præfixum & post ipsam aditā: & quomodo istud hodie procedat stāte l. Ordi. de los testamentos, lib. 5. traditur hic not. Et postmodum subijcitur ad eandē l. alia declaratio. Et demum subijciuntur alia notanda circa illam.*

10 *Verba illa, eo ipso, important ipso iure.*

11 *Quemadmodū mora ex hominis uel legis interpellatione incursa intra modicū temporis spatiū, nihilominus est eluibilis uel purgabilis: ita pariformiter illa quæ est incursa post lapsum diei incerti. Ad l. præstituti, & postea per iudicē declarati: aliter tñ & aliter ut hic notabiliter explicatur.*

12 *Agitur de declaratione l. 4. tit. de las excepciones, lib. 3. Ordi. loquente de instrumento guarentigio habente uim sententiæ.*

13 *Intell. & declaratio ad l. 31. Tau. hic aptè applicatur: & firmatur optimis similibus decisionibus huc adductis.*

14 *Paraphrasis expositiua literæ istius l. adeò opportuna & necessaria, ut sine ea uix posset tex. iste intelligi, ob uarias æquiuocationes prima inspectione in eo apparentes.*

15 *Quando dominiū transfertur, dicitur plena & & perfecta in recipientem translatio: secùs quando obligatio personalis & generaliter actio.*

16 *Antinomia propè indissolubilis inter l. Cū pater, §. Rogo, infrà eo. & l. Testamēto Centurio, ff. de Manu. test. In cuius solutiōe relinquitur deliberādū.*

17 *Regula canonica disponens eligentē scienter indignū ad officium, uel dignitatē ecclesiasticā, priuari quoad primā sequuturā electionem potestate eligendi. Procedit etiā inter laicos quoad officiū uel dignitatem secularem.*

18 *Habens facultatem à testatore eligendi: ut bonus uir, & sic inter dignos eligendo dignū, rectè eligit: etiā si potuisset eligere digniorē, quē nō elegit. Idem iuris est in habente talē facultatem à lege. Inde infertur ad meliorationem quā hodie per leges regni pōt facere pater uni ex filijs. De quo puncto uide hic no. In cuius prosecutione agitur de intell. l. Fœminæ, in prin. C. de Secundis nupt.*

19 *Dispositio tex. in c. Cum tibi, de Testa. utcunque*

intellecto, nō habet locū in fideicōmisso uniuersali relicto ab hærede incertæ personæ de certis per eum eligendæ pro sua uoluntate: quia tale fideicōmissum non est captatoriū. Sicq; in eo habet locū dispositio text. in hac l. Secùs si hæres esset rogatus restituere simpliciter incerto de certis, putà cui uellet. Tunc enim dispositio prædicti.c.hoc casu procederet. Nā isti casus æquiparantur, Institutio quē uolueris, & sic incertū de incertis: &, Rogo te hæredē ut restituas cui uoles: &, Da pauperibus hæreditatē meā: &, Facio te executorem ad distribuenda bona mea. Qui omnes casus differūt à primo casu in principio istius Epitomes posito.

Solennis L. Cùm quidā, magna, cum L. Si tamen.



Vm quidā ita fideicōmissum reliquisset, Rogo restituas libertis meis, quibus voles. *M*arcellus putauit, hæredē posse etiā indignū præferre. *A*t si ita, his quos dignos putaueris, petere posse (ait) eos, qui nō offenderint. Idē ait, si neminē eligat, oēs ad petitionē fideicōmissi admitti videri: quasi iam præsenti die datū sit: cū sic relinquatur: neq; vlli offerat. *P*lanè si cæteri defuncti sint, supersti ti dādū, vel hæredi eius: si prius quā peteret, decessit. *S*cæuola aūt notat, si oēs petere potuerunt, quū nulli offertur, cur nō & q decesserūt, ad hęredē trāsmisserunt? vtiq; si vno petēte iā eligere nō pōt, cui det? Videtur eīn Marcello, cū fideicōmissū ita relinquitur, Ex libertis cui volueris: nisi offerat hæres cui velit: & statim offerat sine aliquo. s. interuallo statim cōpetere oībus petitionē. Cū omnib' igitur cōpetat, meritò notatus est, cū superstiti soli putarit dādū: nisi fortè antequam iustum tempus prætereat, quo potuit eligere, cui potiùs offerat, cęteri decesserint.

SI tamen quibusdā absentib' præsentes petant, cū præsenti die relictū sit fideicōmissum, causa cognita statuendum est, explorandūq;, an & alij sint petituri.

IStalex Cùm quidā diuidit', & summatur vt per Barto. & Docto. hîc, & secundum eundum Bart. ex ea notandum est primò. Quòd licèt substātia legati in alterius voluntatem cōmitti nō possit, prout plenè fuit traditū in l. 1. s. isto tit. quia tunc legatū esset captatoriū, & sic inualidū, vt in l. Ca-
1 ptatoriæ, s. tit. 1. cum alijs: † tñ electio vel nominatio personarum bene pōt cōmitti volūtati alterius, vt hîc, & in l. Vtrū, §. Cùm quidam, j. de Reb. dub. hîc in gl. alleg. vbi tex. reddit rationē, quæ est in effectu: q qñ nominatio personarū cōmittitur alterius voluntati, talis cōmissio cōcernit quid accidentale & extrinsecum dispositionis: non autē concernit id, quod est substantiale & extrinsecum ipsius: quia habēs, solam nominationē personarū sibi cōmissam est obligatus ad pręstādū legatū: neq; est in volūtate sua nō præstare: & sic tenetur necessariò præstare, sed est in voluntate ipsius, cui velit præstare. De quo puncto dicendū, vt plenè dixi in d. l. 1. s. eo? & traditur per Bart. & Docto. in d. §. Cū quidā, & vi. bonū tex. in l. Pater ex prouincia, ff. de Manu. vind. vbi pater pōt filio cōmittere quē velit ex seruis suis libertare donare. Quia vt ibi elegāter dicit tex. in fine, sola electio personarum videtur sibi commissa. Cæterum patre

manu-

manumittente filius manumittit, vt dicit ibi tex. loquens per verbũ. *Manumittit.* designans seu importans veritatem: quod est notabile verbũ in hac materia, per quod videtur, q̃ electio vel nominatio personarũ, quam facit hæres facta sibi cõmissione per verbũ merè voluntariũ, dicitur verè & propriè facta per cõmittentem: & sic testator cõmittens, verè eligit eo modo cõmittendo: electione in q̃ postea sub sequuta. Quia testator, qui reliquit fideicõmissum per mediũ hæredis, cui iniunxit personarũ nominationẽ vel electionẽ per verbũ merè volitiuum, erat dñs rei vel rerũ relictarum per fideicõmissum. Quo casu, ꝓpriè facit. i. manumittit, vel nominat, secũdũ qđ intelligit Bal. in l. Singularia, col. 2. ff. Si cer. pet. licèt nõ adaptet ad hanc l. & qđ Bal. ibi dicit, est ratio declaratiõis, quã Bar. ponit ad d. l. Pater ex prouincia, in l. Si is qui pro emptore, nu. 57. ff. de Vsucap. Quod videtur adaptari ad nominationes de maioratibus faciendas per successorẽ eundemq́; possessorẽ vltimũ de cõmissione testatoris in voluntatẽ ipsius: videlicet, vt nõ solũ q̃n ipse testator nominatim substituit successorẽ in maioratu, verè det: sed etiã si possessori eidẽq́; successori cõmittat electionẽ, aliàs nominationẽ alterius: quem ipse ad maioratum de certis voluerit eligere vel nominare: Quia is q̃ fuerit à tali cõmissario nominatus, verè & propriè capit de manu primi cõmittentis, non autẽ nominãtis: quia primus cẽsetur fuisse causa potissima & principalis transferendi dominiũ. Sed cauẽdum est, quia ista adaptatio nõ fiţ multũ pertinẽter ad prædictã materiã maioratus. Nam vltimus nominãs iã erat dñs effect⁹ bonorũ maioratus, quo casu recurrit ad fictionẽ, vt statim declarauit Bald. in prædicta col. 2. Nã ad hoc vt prim⁹ dicatur verè facere, oportet q̃ priùs nõ transferat dominiũ in eũ, cuius voluntati cõmisit nominationẽ, vt in d. l. Pater, in fi. & sic prædicta inductio nõ facit ad illã materiã: nisi solũ quoad declarationẽ differẽtiæ, quam feci inter vnũ casum & aliũ: & sic quoad factũ, nõ autẽ quoad iuris ministrium.

2 Secundò not. † q̃ q̃n cõmissio electionis vel declarationis personarum per verbũ volũtatis fit alicui, talis cõmissarius virtute eiusmodi cõmissionis põt eligere indignũ prætermisso digno, quẽ potuisset eligere, si voluisset. Quod intelligit Bart. no. dũ modò nõ faciat dolosè per tex. no. in l. Creditor, §. Lutius, ff. Mandati. quẽ Bal. commẽdat in c. 1. §. Si verò, in tit. qualiter olim feu. alie. pote. in vsi. feu. & istud idẽ videť induci posse ad cõmissariũ legis: & sic ad habentẽ mãdatum à lege, vt sunt tutores, curatores, & similes personæ, vt in l. Præses, C. de Transact. Per quã l. ita no. gl. in l. Mãdato generali, ff. de Procu. tales enĩ personæ possunt præiudiciũ inferre minorib⁹ circa res eisdẽ minorib⁹ acquirẽdas. Siue in agendo, vt in l. Polla, C. de His quib. vt indignis. Siue in negligendo vt in l. Quicquid, C. Arbi. tutel. vt per gl. in l. Seruus, C. de Pactis, & in c. fi. 16. q. 6. prima loquitur in seruo quo ad dñm: secũda in Prælato quoad Ecclesiã: dũtamen nõ versentur dolosè, vt prędixi, Circa qđ vide quæ dicã in l. Titia cũ testamẽto, §. Si ea, ĩ. eo. vbi tãgã de regressu per minores & Ecclesiã cõtra tutores & curatores & Pręlatũ habendo: etiã cessante dolo. Et ad prædictã primã restrictionẽ isti⁹ notabilis positã, vt retuli, per Bar. est etiam bon⁹ tex. in l. In vẽditione, §. 1. in. ver. *De tẽpore.* ff. de Bo. auct. iud. poss. vbi probať, q̃ etiã habẽs liberũ arbitriũ, quod est idẽ quod volũtas, prout tradidi in l. 1. s. eo. tenetur đ dolo, si in eo verseť, vt ibi no. Bar. & tradit Ias. in. §. In bonæ fidei, col. 2. Inst. de Actio. Probatur

tamē ex eadē litera, q. non tenetur de culpa, etiā si sit lata, vt singulariter cō cludit Soci. per illū tex. in l. Cū filiusfamiliās, in prin. ff. de Verb. obli. Ex quo no. & vltra scribentes hîc infert, q. si iste cōmissarius habens liberā declarandi facultatē inter certas personas eligit indignum, dum posset eligere dignum quacunq; præcedente ipsius culpa, siue lata, siue leui, electio facta fuisset: dū tñ nō dolosè: talis electio valeret, & procederet iste text.

Ad.l.31. Tau. Hinc subdeducitur, q. si in casu l. 31. Tauri fuisset data facultas specialis p patrē alicui, ad meliorandū vnum ex filijs eiusdē testatoris, quē ipse cōmissarius vellet nominare, & virtute eiusmodi cōmissionis eligeret indignum præferendo eū digno etiā culpa lata, valeret electio. Secùs si dolosè id faceret. Quod est valde no. ad illā l. Et tūc diceretur fecisse dolosè illā electionē, qñ scienter & de industria indignum eligeret: quū posset eligere dignū secundū Ang. de Peri. hîc. Imò, qđ fortius

Atten. 3 & rigidius est, † in dubio præsumi debet elegisse scīēter indignū secundū Bal. hîc post Iaco. de Are. in l. Si patronus, §. de Cōfir. tut. vbi etiā Bar. & Bal. & Albe. idē tenent: qui Albe. ibi subdit hoc procedere in foro ciuili dūtaxat. Sed imò etiā in foro canonico tenet prædictā decisionē solū Bar. vbi §. allegās Deci. in c. Cū in cūctis, §. fi. de Elect. d c quo vi. Panor. in c. Innotuit, col. 2. eo. tit. quem refert Ias. in l. Si res obligata. 7. col. n. 41. ti. §. 1. Et prędictā decisionē Bar. Bal. & Albe. post Iaco. tenet Rapha. hîc, eā allegās simpliciter: sed quia repugnat ei qđ Bar. hîc tenet per prædictū. §. Lucius, dū pręsupponit Bar. aptè, q. in isto text. in dubio nō cēseatur, neq; præsumatur fuisse dolus in eligente: ideo prædicta decisio est dubia: imò videtur q. in dubio cēseatur indignū elegisse culpabiliter vel nescienter: nō autē scienter seu dolose: nisi probaretur dolus per allegantē illū, prout aliâs fit regulariter. Quū propter regulā generalē de dolo non præsumendo, & regulam ècontra, de ignorantia præsumēda: tū quia in materia electionis est expressum iure canonico, q. eligens indignū nō cēsetur in dubio elegisse scienter, sed potiùs ignorāter: nisi sciētia pbetur, vt in. c. Cū Vinctonēsis, de electio. & d. c. Cū in cūctis, §. fi. & in c. Perpetuo, eo. tit. lib. 6. quę iura allegat Albe. in d. l. Si patronus. Quocirca succedit regula Canonistarū, de qua in. c. 1. 2. de ope. no. num. vbi eā tradit post Inno. & Doct. antiquos Panor. col. 2. q. vbi aliquid inuenitur expresè decisum de iure canonico, & super eo nō reperitur decisio de iure ciuili, standū est iuri canonico: etiā in terris imperij. & idē ècontra. Et prædicta l. Si patronus, nō probat id qđ Docto. §. memorati per eam dicūt: quia non loquitur de indigno, sed de voluntate non habili, vt ibi patet. Et sic Docto. tenētes quod prædixi, non videntur rectè loqui: quinimo minus aduertenter, q̄ ipsi loquuntur, loquitur Phi. Decius (salua ipsius præstanti autoritate) in d. c. Cū in cūctis, Carpitur Decius. §. fi. quē suprà allegaui: dū illā decisionem Docto. extēdit ad vtrunq; forū. Quia re vera in neutro foro tā rigida decisio videtur tenenda. Potius quippe dicēda est Scithica, Draconica, aut Manliana, q̄ iuri Romano, & decretis sanctorū patrûm consona. Et quanq̄ ex bis quæ Ias. tradit in l. Si res obligata, col. 7. nu. 41. §. tit. 1. quę. §. citaui allegans Abb. in varijs locis, ad aliud tñ proposit ū: licèt simile videretur, q. de iure canonico eligēs teneatur inquitere de cōditione electi: aliâs præsumitur cōtra eū, vt in. c. Innotuit, ante fi. de electio. & in. c. Quāuis, đ Reiud. Tñ illa iura & glo. & dicis. Panor. quę allegantur per Ias. procedūt quoad sciētiā præsumptā, quæ nō est ver⁹ dolus, sed

sed præsumptus, id est lata culpa. Et licèt sit sufficiens de iure canonico ad inualidandū actū, vt in eo. c. Innotuit: non tamen sufficit ad priuandum eligentes potestate eligendi, vt in prædicto. c. Cū Vinctonensis, & in d. c. Perpetuo, in quibus euidēter requiritur vera scientia ad priuationē potestatis eligēdi: & sic in materia canonica potiùs videtur tenēdum quod Albe. dicit, q̄ quod alij Docto. qui loquuntur (salua eorum pace) cōtra iura expressa. Sic ergo generaliter & indistinctè cōcludo, q̄ prædicta decisio Doctorū (vt suprà etiā tetigi) in d. l. Si patron⁹, neq; est vera in materia ciuili: neq; in canonica. Et circa ea quæ prædicta sunt in hoc articulo considerandum est oēs Docto. ibidē adductos pro vna & altera parte præsupponere, quòd id quod disponitur de iure canonico, eligentes vel postulantes scienter indignum amittere primā eandemq; sequentē facultatē iterum eligendi, vt in. c. Bonę. 2. & c. Gratū, de Postu. Prælа. & d. c. Cū in cunctis, §. fi. & c. Innotuit, & c. Scriptum, de Electio. & cap. Quanq̄, & c. Si electio, cū gl. in parte occultū eius vitiū, de Electio. in. 6. & c. Si cōpromissarius, vers. [Sed verò eligat.] eo. tit. cū alijs, habeat locū non tm̄ in electionibus vel postulationib⁹, quæ fiunt à personis ecclesiasticis: sed etiā in his quę fiunt per laicos. Et licèt de hoc dubitauerit Bart. hìc col. 1. versi. Quid in electionibus. Tamē pro opinione affirmatiua, quā modò prædixi præfatos Docto. præsupponere, est bonus text. in. §. Si quis autē oratorij. in Auth. de Sanct. Epis. colla. 9. eo em̄ casu deuoluitur potestas eligendi ad superiorē. Et illum tex. allegat gl. in d. c. Cū vos, in verbo, Minus idoneè, in fi. de Offi. ordi. & est bonus tex. hìc cū gl. in parte, Qui offenderint. Et in eadem sententia, saltē tacitè & præsupposítiuè vidētur esse vbiq; Docto. dū discutiunt, An eligentes possint variare, & alterū eligere: & tenent q̄ non possunt, si sciēter indignū elegerint. Et tenet Albe. post Petrū in l. 1. col. fi. versi. Et quantū ad præsens, ff. Si quis in ius voca. nō ierit. Et in l. Eū qui certarū, col. fi. ff. de Verbo. obli. vbi adducit tex. in d. §. Si quis autē oratorij. Et idē sentiūt ac præ se ferūt Bar. & reliq̄ Doct. in l. Serui electione, in prin. 3. ti. 1. præter Ioan. de Imo. ibi in fi. quiquidē Imo. ibi in fi. etiā variat: sed nō est curandū de eo in hoc articulo: sed potiùs tenendū quod prædixi tanq̄ verius & solidius, prout tradit inter alios magis in specie Areti. in eadē l. Serui

4 electione, vbi de hac re disserit. † Et in declaratione istius literæ, ad quā propi⁹ accedo, intelligit Bal. hìc, [Indignū.] id est nō meritū, seu non acceptū testatori propter aliquā offensam, quā fortè eidem testatori fecerat, vel ab eo acceperat, vt probatur hìc, in vers. [Non offenderint.] & sic fortè erat testatoris inimicus. Argu. l. Testamētō Cēturio, ff. de Manu. test. in cuius l. prin. habetur, q̄ si libertas relicta fuerit per testatorē sub cōditione, vel modo. s. prout quisq; seruorū meruisset, si nullus offendit testatorē, oēs admittūtur ad libertatē: aliàs admitterētur illi soli, qui nō offenderint, cæteris qui offenderūt exclusis. Et ille tex. est expendendus: nā loquit̄, vt patet ex ver. [Prout.] etiā in casu vbi videt̄ habita ratio graduū ipsorū meritorū: quēadmodū loquitur etiā tex. in l. Cū pater, §. Rogo, 3. eo. Sed q̄a talis ratio vel cōsideratio meritorū pōderatur in genere, nō est visa n testator dixerit, qui meruerint, vel prout quisq; meruerit. Eūdē em̄ sensum vtraq; verba inducūt vel importāt: videlicet, q̄ nō offendētes admittātur, reliqui aūt q̄ offenderūt repellāt̄, vt probatur ibi & in proposito illius

Concludit decisionem Doctorū in d. l. Si patronus, supra & cōfirma. tu. non esse veram iure canonico neq; ciuili.

lius l.in.§.1.declarat Bar.in l.1.ad fin.ff. de His quib.vt indig. dicẽs per illum rex: q. offensa dici potest, siue offendens mereatur pœnã propter illam: si ue non mereatur. De quo vi. Ioan. de Imo.post Bar.& Bal. in l. Quidã cùm filium,col.3.vers. Vnde potes conclu dere,ff.de Hære.insti.vbi latè se extendit super hoc puncto declarationis offensæ. Sic ergo secundum Bal.& Pau. hîc,text. iste intelligitur de indigno, qui testatorem offendit, vel fuit ab eo offensus,& fuit propterea effectus testatoris inimicus:& consequenter hic text.loquitur de indignitate facti, non iuris. Vnde Bal.& Pau. inferunt, quòd talis hæres grauatus de restituẽdo quibus volet,non possit eligere incapacem iuris indignitate seu incapacitate,per l.Lutius,§.In resta. cum ibi not.per gl.& Doct.ff.tit.1. vbi est glos. singu.secundũ Io.de Imo.& ibi eã sequuntur Doct. cõiter post Bart. Et in specie exẽplificat Pau.de Cast.in filio spurio testatoris, qui hoc casu nõ posset eligi per hæredem eiusmodi. i. cui velis ex familia restituas,rogatũ. Allegat notata per Barto.in l.fi.col. 2.ff.de His quib.vt indig.& Bal. in l. Id quod pauperibus,nu.34.vers. Quærit etiã. 5 C.de Epis.& cleri. † Quod conducit ad declarationem L.Sextæ. tit. de las Adl. Fo. mandas,lib.3.for.legũ. Et quoad terminos illius l.istud est expeditissimũ, quæ cũ faciat mentionẽ filiorũ, intelligitur de legitimis.l. Filiũ diffinim⁹, ff.de His qui sunt sui vel alie. iuris.

6 Et † quod hîc dicitur inimicum testatoris posse eligi per cõmissariũ habentem facultatẽ eligendi per verba volitiua, intelligit eleganter Bal. hîc, quẽ sequitur Pau.de Cast. qñ inter testatorẽ & eiusmodi electũ inimicitia fuerat orta ante testamentũ: quia testator imputet sibi,cur cõmiserit electionẽ per verba tã generalia. Secùs si post testamentũ fuerit effectus inimicus: quia tunc nõ est quid sibi imputetur,si per talia verba liberam voluntatẽ importantia electionẽ cõmiserit,quũ non potest videri de eo cogitasse:& sic non poterit eligi per hæredem, ille qui post testamentũ effectus fuerit inimicus testatoris.Et præ dictũ primum casum adhuc sublimitat hic Rapha.Cu.quẽ Ang.sequitur: nisi inimicitia esset cõtracta ex causa capitali. Et pro hoc dicit facere d.l. Testamento Centurio, ad fi.Sed melius facit l.3.ad fin.ff.de Admen. lega. quam Bal.allegat. vbi bene probatur quod ipse & Pau.dicunt.Nec nõ probatur quod dicũt Ange. de Perig. & Rapha.Procedit ergo hæc distinctio. s.an inimicitia contracta fuerit ante testamentũ, an verò post, in offensis nõ inducentibus simultatẽ capitalẽ, in quibus per rationem supradictam distinguendũ est, an præcesserint testamentũ an verò subsequãtur illud. Si autem offensæ fuerint tales, ex quibus inimicitiæ grauissimæ & capitales suboriantur:tunc indistinctè impediẽt fieri electionẽ vel nominationem, modò præcedant testamẽtum: quia nõ est eo casu verisimile, testatorẽ sub inuolucro verborũ voluisse cõmittere facultatem eligẽdi personã, quã ipsemet testator, si memor illius fuisset,nõ nominasset.Argu.tex.in c. Accedẽs.2. vt lite non con.modò sequãtur testamẽtũ,qui est casus expeditior. Nã si eo casu reuocatio legati induceretur per eandẽ l.3.§.vlt.à fortiori cẽsebitur nominatio per eãdẽ l. impedita,ne fiat. Arg.regulę quæ vulgo desumit ex l. Patre furioso, ff. de His qui sunt sui vel alie. iu.& istud est qđ prędixi Rapha.tenere,& cũ seq Ang. đ Peri.Et idẽ credẽdũ est Bal.voluisse inquantũ allegauit eandẽ l.3. ad fi.ff. de Adi. lega. Ad idẽ vltra eos est text. optimus

optimus in l. Inimicitiæ capitales, in
7 prin. j. de His quib. vt indig. † Et p hoc
Antē. ad l. 1. in fi. de Adi. gle. declaratur prædicta l. 3. ad fi. vt eadē distinctio quæ ibi ponitur, adhiberi debeat in inimicitijs ortis ante testamētū, testatore ignorāte: videlicet, q̄ si sint capitales, legatū nō valeat: neq; testator videatur de eis cogitasse. Secùs si essent leues, vel nō capitales. Et ex prædictis declarat̄, & intelligitur qđ tenet Bal. in d. l. Id quod pauperibus. 23. q. vbi præsupponit, q̄ executor datus per testatorē, vt distribuat inter pauperes, nō pōt nominare inimicū testatoris pauperē, vt intelligat̄ de inimicitijs capitalib⁹ & grauibus: aliàs secùs. Et in primo casu istud subintelligitur, vt ibi per eū: nisi testator decesserit cōfessus & cōtritus: q. a tūc cēsetur remisisse odiū. Et dicit de hoc debere fieri articulū. s. q̄ decesserit in tali statu: & sic sub istis verbis præsupponit id, qđ prędixi in principio istius additionis: & debet intelligi & tēperari, vt. s̄. dixi, per ea quę hîc tradūtur, vel suprà fuerunt tradita. Imò fortius dixit gl. not. in l. Sororē, C. de His q̄b. vt indig. quā Bar. sequitur, & comendat in l. 1. ff. eo. & citat Bal. in d. nu. 34 q̄ si hęres vniuersalis post mortē testatoris cōmixcuit se vxori ipsius: ob qđ flagitiū, si testator viueret, induceret̄ inter eos inimicitia capitalis, vt in. c. 1 §. Itē si fidelis. Quib. mo. feu. amit. lib. Feu. vbi notāt Docto. eo ipso talis hæres efficitur totius hæreditatis indignus. Quā gl. sequūtur cōiter Docto. ibi, vnà cū glo. in l. Fideicōmissum, C. de Fideicō. quæ in casu simili loquit̄ de legatario cōcubente cū vxore testatoris præfuncti. Et vi. qđ per illas gl. ad aliū casum eas producētes deci dūt Pe. de Ancha. & Abb. in. c. fin. de Dona. vterq; eorū in col. fi. & per easdē gl. in eisdē ll. Sororē, & Fideicōmis-
8 sum, tenet not. Pau. de Cast. † quòd si vxor post mortē mariti cōmisisset stuprū, perderet dotē: ac si in vita ipsi⁹ adulterata fuisset. Quod etiā tenet idē Pau. in consi. 147. qđ incipit, Reuocatur in dubium. 2. parte. Sed Alexā. & Ias. tenēt contrarium in d. l. Sororem, per tex. quem notat ibi Bal. in. c. 2. de feu. sine culpa nō amit. vbi si vassallus post mortē dñi cū ipsius vxore cōcubuerit, nō amittit feudum. Sed idem quod Pau. cōcludit Hippo. consi. 23. per totū. 1. parte, ad quem me refero: quia respōdet fundamentis Alex. Est tñ aduertendum intentionē Hippo. in prędicto consilio eandem, quam expressit Pau. per discursum prædictę cōsultationis, & in casus cōsilij formatione. s. opi. Pau. procedere, q̄ mulier etiā propter eiusmodi stuprum post obitū viri cōmissum, perdat dotē nōdum exactā per eandem vxorē ab hæredibus mariti. Nam eo casu amittit actionē ad eā repetendā, sentiens ac præsupponēs cōtrariū, si dotē iā recuperasset, vt patet ex his quæ dicit in ver. Ex his ergo, immediatè præcedēte resolutionē quā ipse ibi ponit. Et ita tēperatur prædicta decisio Pau. de Cas. quę multis videtur nimis rigida: & tevera isti sunt termini, in quibus Pau. de Cast. cōsuluit, vt prædixi modò, & conclusionē Pau. simpliciter vltra Hippo. reperio tenere Ias. sibi ipsi & Alex. contrariū in l. 2. in prin. col. 2. s̄. Sol. mat. & Feli. in. c. Pastoralis, col. pe. de Iudi. & eundē Hippo. sing. 234. incipiente, Paria delicta, & tenet etiā Pet. Gerar. in sig. 48. incipien. Scias q̄ si mulier, & Ioan. de Neuiza. in Sylua nup. folio. 7. 1. pag. in prin. & Frā. à Ripa in d. l. 2. in prin. col. 2. ante fi. Solut. ma. pro qua dicit videri sibi casum in Authent. de Restit. & ea quæ parit, iuncta l. 1. C. de Secund. nuptijs. Fortè tamē voluit allegare gl. ibi quæ hoc sentit, in parte, malignè: sed illa glo.

glos. tendit ad aliud, vt patet ex relatione Cor. in d. l. Fideicommissum, C. de Fideico. prout alia etiã gl. in Auth. Iisdem pœnis, C. de Secundis nupt. quæ gl. re vera non loquuntur in his terminis, vtcunq; res habeat. Cõmunis Docto. opinio est cũ Pau. de Cast. & licèt loquatur simpliciter: tamen credendum est, quòd ex quo omnes se referunt ad eum, quòd loquatur in terminis in quibus ipse Pau. loquitur. s. quoad perdendam per vxorem propter stuprum post obitum mariti cõmissum actionem de dote sibi competentem contra hæredes mariti: nõ autem quoad perdendam ipsam dotem iam exactam, vt suprà dixi, referẽdo Hyppo. in prædicto consil. Et ita est tenedum resolutiuè pro vero & firmo: & iuxta hæc vide l. vltimam, L. Ordi. ad fin. tit. 4. lib. 5. Ordi. quæ loquitur generaliùs circa amissionem lucrotũ inter coniuges communium. Et redeundo ad præmissa, illa procedunt secundũ Docto. nisi appareret de pœnitentia per mutationem voluntatis testatoris: & sic de reconciliatione inter testatorem, & cũ qui postea fuit electus per hæredem vel executorẽ, cui fuit à testatore iniũcta electio vel nominatio incerti de certis per verbum volitiuum, vt in casu istius text. per l. 4. ff. de Adi. lega. & l. Lutius, la vlt. §. Lutius Titius damã. ff. isto titu. quibus textibus (si rectè inquam expendantur) probatur, quòd talis mutatio Atté. id uer tentes. volũtatis testatoris debeat aliter probari, quàm per durationem voluntatis testa. hoc est per tacitam voluntatem desũmptam ex eo quòd recõciliauerit sibi legatarium eo prætextu quòd potuerat reuocare testamentũ, & non reuocauit. Nam ista præsumptio non cadit hîc: cũ personæ incertæ sint eligendæ. Ideo aliter probãda est pœnitentia. s. mutatione volunta-

tis ipsius testatoris: quia (vt prædixi) ex dictis legibus deducitur. Et in hoc est bene & solerter aduertendum.

Tertiò not. quòd habens electionẽ personæ incertæ de certis, tenetur quàm primum cõmodè potest, eligere: aliàs constituitur in mora eligẽdi. Et omnes illi certi admittuntur tanq̃ electi: quamuis secùs sit in electione rerum, vt in l. fi. §. Sed & si quis, C. Communia de leg. De quo tex. iteratò opponit Bar. contra versi. fina. ff. ista l. ad alium tamen scopũ, vna cũ. §. Optionis, Inst. de Lega. quem corruptè allegat sub. §. Si cui, eo. tit. prout hic declarant Io. de Imo. & Pau. de Cast. & Ange. post Bar. reddentes rationẽ diuersitatis inter vnam & aliam electionẽ. Quam rationem ipsi sequũtur. Et de huius l. intellectu in hoc puncto vide Ange. de Perig. post Bal. in l. 1. col. 4. ff. eo. vbi omnino. Nam ibi dicit hanc esse regulam quam. s. notaui: & eam quincupliciter limitat post Bald. & quidem tale tempus debet esse moderatum: & est arbitrarium. i. iudicis arbitrio declarandum. Argu. gl. hic loquentis de moræ purgatione, quam tenent Docto. cõmuniter licèt Bal. in l. 1. ff. eo. dixerit esse tempus duorum mensium. Cui satisfacit Ange. de Perig. hîc subdens etiam istud modicum tempus currere à die aditæ hæreditatis: quia ab ea testamentum sumit robur vltimatum cum cæteris dispositionibus in eo cõtentis. Et idem tenẽt Pau. de Cast. per regulam vulgarem legum dicentium, quòd post aditionem hæreditatis omnia in testamento contenta sumunt robur & efficaciam: nõ verò antea. l. Eã quam, ex stimi. C. de Fideico. Pro hoc facit gl. cõiter approbata in l. fi. §. 1. in ver. [Delatum] C. de Iure delib. post prin. volẽs, quòd tempus à lege præfixum, etiam hoc expresso. s. post hæreditatẽ delatã

seu

seu à die hæreditatis dilatæ, intelligit & aditę. Quā glo. sequuntur ibi Pau. de Cast. & Docto. dicētes eam magis cōiter approbari: & sequitur Bar. in l. Si in diē, in prin. ff. de Condi. & de. vbi Bal. & Ioā. de Imo. opportunè ad hāc rem illius text. argu. probantis secun-
9 dùm Bal. † quòd tempus à testatore præfixū incipit currere ab adita hæreditate: tenent q tempus prefixū executori testamenti simpliciter, currit sibi à die hæreditatis aditæ: quia secūdum Ioā. de Imo. potestas executorū videtur ex tunc sumere initium, prout & potestas tutorum: & ibi no. subiungit, qualiter generalitas, quæ ex litera illa secundùm Bald. desumitur, quam suprà retuli, intelligatur. Hodie verò, stante l. Ordi. in tit. de los testamentos, lib. 5. Ordina. l. prima puta rem sic dicendum. s. q licèt ibi disponatur, quòd ad confirmationem relictorum in testamanto nō requiratur aditio hæreditatis: tamen quoad ea quæ hæres in testamento institutus debet facere tanquam hęres à morte testatoris vel post mortem eiusdem, prout est facere hāc declarationē, & alia cōsimilia, oportet eū ostendere se esse hæredē. Pro quo etiā facit quod idem Io. de Imo. dicit in ea. l. Si in diē, in prin. elimās dictum Bal. ibi in summario: videlicet, quòd quando est tale quid, quod est ad implendum post mortem testatoris in persona hæredis: tunc dies per testatorem præfixa incipit à die hæreditatis aditæ. Ad idem facit in ratione sui bonus text. in l. 3. §. Si quis ita, ff. de Hære. institu, vbi secundùm Barto. & Ioan. de Imo. probatur, quòd illa verba, Si hæres erit, vel vbi fuit mentio de hærede, intelliguntur. i. si hæreditatem adierit: non autem verificantur eo quòd solummodo quis hæres scriptus fuerit. Quem tex. in id allegat etiam Alexā. consil. omnium primo, col. 3. vi. gl. in l. 3. & in l. Qui plures. 1. ff. de Vulgar. & pup. & Deci. cons. 635. nu. 13. & in l. Hæredem, versi. postremo, ff. de Re. iur. Comprobatur ex eo quod vulgo per manus traditur, quòd verba cum effectu sunt accipiēda, vt in l. 1. §. Hęc verba, ff. Quod quisq; iuris, cum alijs, prout est in proposito nostro. Sin autem esset expediendum per executorem in alterius personam: tunc quia executio testamenti, prout & tutela, vtpote disponens particulares testamenti, & reliqua alia in eo contenta, hodie non exigunt aditionem hæreditatis, vt in eadem l. 1. dicitur, nō esset opus hæredis aditione vt exequutor deputatus ad eligendas personas incertas de certis non eligendo q primum posset, incurreret morā: & consequenter non haberet locum quod prædixi Io. de Imo. & Docto. dicere de tutore & executore. Cùm hodie per dictam l. Statim à morte testatoris competat cōmissario executio in testamento sibi deputata vel iniuncta. Quod est not. ad prædictam l. Ordi. & sic quāuis, vt dixi, in casu l. Reg. non sit necessaria aditio quoad validitatem dispositionum particulariū contentarum in testamento: tamen ad hoc vt hæres tanquam hæres circa personas per eum eligendas possit declarare: & quòd nisi declaret, omnes ex mora ipsius admittantur, oportet eum hæredem esse efficaciter per aditionem. Sed deliberādum est, an stante prædicta l. Ordinamēti, si hæres differat fraudulenter adire, admittātur oēs personæ, quarum vna erat eligenda. Et crederē q sic per id quod dicit Barto. super prædicta glo. dictæ l. fin. in prin. in parte, Delatam. C. de Iure deliberan. in ipsius limitatione: & quod hîc habetur in textu. in vers. [Idem ait.] Et pari ratione videtur

Ad l. 1. Ordi. de los testamentos.

Ad eandem l. Ordi.

Ad eandem.

videtur dicendum omnes admitti debere in casu prædictæ l. ordinamenti, hærede repudiante. Et circa conclusionem quam suprà tenui ad prædictã l. ordinamen. considerandum est quòd Pau. de Cast. hîc ad fi. videtur tenere contrarium, dũ inquit: quòd cũ de iure cõi in relictis ad pias causas non requiratur aditio: si forte hæres sit grauatus dare alimenta quibusdã ex famulis egenis testatoris, quos idẽ hæres elegisset, poterit eligere ante aditionẽ. Sed in verò casus Paul. de Cas. est diuersus ab illo, quẽ suprà memorauimus. Cũ enim tale legatũ cẽseatur esse relictũ pro anima: & sic in fauorem & subuentionẽ animæ: statim mortuo testatore currit sibi termin⁹: & oẽs famuli egeni admittunt infra tẽpus moderatũ ipso nõ eligente. In alijs verò causis nõ pijs, vel nõ fauorabilibus, per hæredẽ inquã exequẽdis, vel in alijs in ipsum tanq̃ hæredẽ exequẽdis per aliũ, debet prius esse & probari hæres, q̃ incipiat currere talis terminus ad exequendũ. Vel etiam potest dici, q̃ id quod Pau. hîc tenet non obest alia consideratione: quia aliud est dicere hæredẽ in legatis nõ requirentibus aditionẽ ad ipsorũ confirmationẽ, posse ante aditionem eligere, vt inquit Pau. de Cast. quia istud nõ est sibi præiudiciale, sed legatarijs fauorabile: aliud est dicere, q̃ si non eligat infra tẽpus congruũ, incurrat moram, & sic pœnam, quod non est dicendum: ex quo nondum adijt hæreditatẽ, vel nõ agnouit officium executionis. Vel forte nõ vult Pau. quòd ante aditionem hæreditatis hæres teneatur exequi legata ad pias causas: sed quòd possit, si velit, eligere vel nominare absq; aditione: & mandentur executioni per iudicem, vt in l. Hæreditas, in fi. ff. de Peti. hæredi. Et præterquam quòd tenendo id quod Pau. tenet istæ possint esse bonæ responsiones: nihilominus tñ contrariũ eius quod suprà retuli Pau. de Cast. hîc tenere, tenet Ange. de Perig. hîc col. 3. & forte melius. Et tenendo eius opinionẽ cõtra decisionẽ Pauli, nõ erit opus prædictis respõsionibus. Deinde dubitat hîc solus Io. de Imo. an in casu istius l. in hac decisione requiratur interpellatio? & dicit q̃ nõ: argu. l. primæ. §. Item si ita. ff. Ad l. Fal. quia in casu istius l. legatũ in effectu est conditionale. Et vltra enim etiam si esset purum, mora indubie contraheretur ipso iure per regulã l. In minorũ, C. In quibus causis in inte. rest. nõ est nece. Ad id cõfert quod dicit Bar. in l. Ita stipulatus, q. 6. ff. de Verb. obli. quẽ Alex. adducit in d. §. Item si ita. 4. not. Alios etiam casus in quibus ad moræ incursionem nõ requiritur interpellatio, vi. p Alex. in l. Quod te, col. 3. ff. Si cert. pet. vbi tamen non cõmemorat istũ casum. Et alios plures casus ponit Sali. in tract. de Mora, quẽ fecit in ornatu l. Mora. ff. de Vsur. Et id quod modò dixi tenere Io. de Imo. in istius l. intellectu, videtur tenendũ, hac ratione addita: videlicet, quia nihilominus hîc subest quoddã tẽpus legale, neq; magnũ, neq; modicũ, sed cũ quodã moderamine, seu temperamento iudicis arbitrio declarãdo, vt suprà dixi: & sic probatur hîc, q̃ mora contrahitur absq; interpellatione: non solùm post temporis lapsum ab homine præfixi, vt in l. Magnã, C. de Cõtrahẽ. & comi. stip. Sed etiã post lapsum termini legalis incerti p iudicẽ declarãdi, seu certificandi. Et reuera qđ Io. de Imo. hîc dicit, est de mente Doct. hîc & præsertim Pau. de Cast. in textualib⁹, dũ exponẽs literã dicit, † q̃ est eo ipso q̃ cõmode, &c. & sic quũ dicit (eo ipso) vult apertè, q̃ post prædictũ modicũ tẽpus hæres ipso iure moram

Ad eãdem.

10

rã incurrat. Ea enim est natura illarũ conditionũ vt ipso iure importẽt.gl. in cap. Quam sit, in versi. [Eo ipso.] & in versi. euacuetur vbi Domi.§.fi.col. fi.& Phi.Franc. post medium de electio.lib.6.& glo.in cap. Cupientes,§. Cæterum, in parte, suspensos, in prin. eo. titu. cum pluribus concordantibus & autoritatibus redundãter traditis per And. Tiraquel. in reperi. l. Si vnquam, in glo. super versi. Reuertatur, nu. 118. C. de Reuo. donatio. & ante Pau. idem renuit glo. hic in versicu. elegerit.

Sic ergo vltra Doctor. ex hac litera euincitur aliud norabile pronunriatum,

11 †quòd etiam vbi mora est incursa post lapsum temporis legalis inceri per iudicem declarari, nihilo min' post talem declarationẽ & moræ incursionem est adhuc locus purgationi moræ post breuissimum inquam tempus, ac si esset ipso iure mora incursa post lapsum diei certi ab homine appositi, prout est glo. ordinar. in communi reputata singularis in l. Æmilius, in parte, restitui, ff. de Mino. & secundum allegationem, quam de illa glo. facit Bal. in cap. vno. in princi. in tit. de Noua for. fideli. lib. Feu. quẽ commemorat Alexã. in eo.§. Irem si ita, colum. 2. adducens alias concordantes. Bene facit tex. iste ad vnum membrum illius allegationis. Notat siquidem Bal. ibidem per illam glo. q̃ omnis interpellatio legis vel hominis spatium quoddã temporis debet cõtinere saltem tacitum intra quod debeat mora purgari. Sed differt ab hoc tex. quia inductio commissionis morę quę fit per istam l. non fuit fundata super aliquo tempore certo, sed super incerto: videlicet statim absq; interuallo: & sic super tempore iudicis arbitrio declarando.

Item differt, quia moræ purgatio in hac lege habet tempus limitatũ, quod potest esse longũ, scilicet, quousque lis fuerit contestata per hæredem cum legatario secundum gloss. Bar. & Docto. hic. Sed quãquam hoc sit de communi Doctorum intentione, tamen iste tex. qui hoc dicit, non restringit se ad moræ purgationem duntaxat isto modo: scilicet, per contestationem faciendam, sed text. postea ante finem ibi, [Sine aliquo interuallo.] videtur velle, quòd purgatio moræ etiam perdatur, vel impediatur per lapsum temporis congrui, postquam fuit contracta: & sic videtur bonus tex. hic pro illa gloss. Sed re vera non facit: quia tex. in illis verbis, [Sine aliquo interuallo.] loquitur de prima oblatione ad non incurrendum moram: nõ de oblatione ad eam purgandam, vt.j. subdam in apostillatione textuali: & sic nihil facit ad glo. illam. Est tamen singulariter not. quòd licèt hæres in casu istius l. possit moram purgare: tamen illam potentiam, vel facultatẽ purgandi moram non trãsmittet ad hæredem ipsius secũdum solum Ange. de Perigl. hic per l. penul. C. de Fideicom. liber. quam hic pro not. ipsemet commendat: & ante eum Bald. in ea. l. 2. not. Forte potest ratio assignari: quare per mortẽ debentis eligere, eiusdemq; morosi mora incursa efficitur impurgabilis: videlicet, quia ius plenum eo casu transfertur in legatarium, vt est text. cum glo. in l. Vnum ex familia, §. Sed etsi vno, j. eo. vt ibi ponderat Bald. saluãdo Bart. hic, vt inferiùs subdam circa oppositionem de l. Si is cui, j. eodem. Eua[s]io huius tex.

Nec non est aduertendum not. in hac materia, quòd postquam mora est incursa per interpellationem, vel per lapsum temporis expressi, vel aliter vt in hoc text. tamen etiam ante lapsum temporis taciti congrui non

potest purgari, vbi promissio, facta etiam in instrumento publico habēte executionem paratam, secundum Ioan. de Imo. post Angel. in l. Si insulam, col. 1.5. no. ff. de Verbo. oblig. vti hoc tenet, & sequitur in casu in quo instrumentum haberet vim sententiæ,
12 prout est in terminis † l. 4. titu. de las excepciones, lib. 3. Ordina. Quod
Ad l. Ordi. etiam sequitur Cor. consilio. 159. inchoante, Viso themate, col. 6. versic. Instrumentū habens, volu. 4. & And. Sy. Barb. consilio. 86. col. penu. lib. 3. Decius in consilio. 452. col. 3. vbi adducit prædicta duo consilia. Sed Alexan. ibi tenet contra Angel. & Imol. etiam in hoc casu, id est vbi instrumētum habet vim sententiæ: & sic indistinctè. Cui respondet ibi Ripa tenēs in puncto iuris opinionem Angel. & Imo. & conclusiuè in hoc puncto videtur tenenda opinio Soci. quam ibi priùs vt æquam Ripa retulit, consilio 159. 2. volu. quę concordat vtranque opinionem col. 3. versi. Tertio & vltimò, clarissimè allegans Bart. in l. Si qs stipulatus sit decem in melle, ad fin. ff. de Solu.

Quartò & vltimò no. q licèt commissio electionis facta sit hæredi per testatorē inter plures personas, vel de pluribus personis in numero plurali: nihilominus tamē potest eligere vnū. Ad qđ facit etiā bonus tex. in d. l. Vnū ex familia, §. Si duos, ꝟ. ea. qui loquit in casu è cōtrario: videlicet, qn hæres poterat vnū ex pluribus eligere: nā poterit etiā eligere duos, vel plures ex his, quos testator vocauit sub generalitate: & ibi Barto. & in. §. Sed etsi fundū, in prin. eadē l. quē hic refert Pau. de Cast. ad nostrū proposi tū illis textualibus fret⁹, tenet q executor, cui est cōmissum eligere inter pauperes, potest vnū eligere: & dare sibi oīa. Cuius oppositū tęnet idē Bart. in l. 1 ꝟ. de Optio. lega. Sed Paul. de Cast. hic cōcordat vtranq; opinio nē ex qualitate meritorū ipsius electi. Quod etiam voluit Bart. in d. §. Si duos: & sic Pau. hic post Bart. ibi relinquit hoc dirimendū iudicis arbitrio ex circunstantijs & qualitatibus probandis. Sed his cessantibus nō declarat Paul. quid iuris sit in dubio. Nihilo min⁹ tamē in tali casu adhuc putarem opinionem Bart. in d. §. Sed & si fundum, veriorem esse per istū text. & sic q exequutores possint eligere vnū: & ita tenet Alex. in l. Qui quartā, §. fi. de Lega. 1. s̄. titu. proximo, vbi respōdet ad prædictam l. 1. de Optio. lega. Item & ad aliud argumentū qđ Bart. facit in contrariū in d. §. Sed etsi fundum, & dimittit insolutum: & ita etiam tenet Ange. de Perig. post Bal. ibi, in l. 1. col. 4. s̄. eo. quanuis etiā fateatur, hanc rē non transire sine scrupulo. Et prædictam opinionē tenet etiā Alex. in d. l. Gallus, §. Quid si is, s̄. de Libe. & posthu. cū quo ibi transit Iaso remittens ad eū simpliciter. Et hanc dicit esse cōmunem sentētiam vno verbo Claudius in d. l. Qui quartam, §. vlti. vbi adducit hanc l. quam etiam (vt. s̄. dixi) adduxit Barto. in d. §.
13 Sed etsi fundum, † Et hæc sententia deseruit ad l. 31. in l. Tau. in hisce terminis: q si hodie pater cōmittat specialiter alicui executori testamēti, q Ad l. 31. Tau. melioret, vel possit meliorare ex filijs testatoris quos voluerit, vel ipsi commissario videbitur: q poterit vnū solum ex filijs meliorare: & de hoc reliqui filij non poterunt conqueri. Vel ecōtra, si cōmisio fuisset facta de meliorando vnum ex filijs cōmittentis, quem elegisset cōmissarius, q possit eligere duos vel plures: quod est memorabile. Et huic notabili addendū est id, qđ Dec. cōsuluit, cōsil. 50. exordiēte, Quia verba testamēti, vbi hoc punctum

punctum tractās in simili per totam seriem illius consilij concludit, quòd si testator det tutorem filijs suis, & tempore mortis non reliquit nisi vnum filium: nihilo minus tutor per testatorem (vt est dictum) respectu plurium nominatus habebit tutelam illius filij. Et ad id probandum congerit plura bona similia: & tamen non adfert istum tex. qui etiam conducit in simili ad illud propositum. Et in hoc articulo reperio multa agglomerata per Andr. Tiraquel. scriptorem non impigrum necnon redundantē, in repe. l. Si vnquam, in gloss. susceperit liberis, à nume. 185. vsque ad numerum. 217. inclusiuè, C. de Reuocan. dona. ad cuius copiam cùm expedierit recurrendum est: & ad ea quæ tradidi in dicto. §. Sed etsi fundum, secūdo not. vbi supplentur quæ in præsentiarum in hoc pūcto omittuntur. vi. ibi.

His notabilibus elicitis ex litera, antequam perueniam ad examinandas oppositiones & dicta Barto. quia litera istius l. est valde intrincata & implicita, necnon scrupulosa, & non expeditur per Docto. distinctim, neque explicitè: operæpretium duxi, eā pro virili declarare: & ex eorum intētione sequendo communia expositiuè eam explicare.

14 Expositio literalis. † In versicu. [Idem sit.] ibi, [Omnes.] scilicet, qui sunt de his qui potuerūt eligi, id est digni, secundum Ioan. de Imo. Sed ista expositio non bene adaptatur ad hanc literam, quæ in hoc versicu. loquitur in casu vbi commissio esset facta hæredi per verbum volitiuum: scilicet, voles. Tamen est vera per id quod gloss. & Docto. dicunt hic in casu versiculi præcedentis vbi fuit facta commissio per verbum importans arbitrium, vt sic suppleatur ista litera per illam. Melius tamen exposuisset Imo. scilicet, quia omnes sunt tales, qui potuerant eligi.

Ibi, (*Quibus voles.*) supple vel quos putaueris, vel arbitratus fueris, vt cō- plectatur litera per extensionem, casum præcedentem: licèt diuersimode & respectiuè, vt gloss. vult hic in versicu. Offenderint, in secundo dicto, & in verbo. Sic, in primo dicto secundum communia. Emendatur expositio Io. de Imo. Ibi, (*Neque ulli offerat.*) scilicet, moram purgando, secūdum Dy. & Albe. post gloss. Ibi, (*Defuncti sint.*) scilicet, postquā hæres fuit in mora eligendi, secundum Docto. post glo. & ꝓbatur ex vltimo dicto istius l. Ibi, (*Si omnes petere potuerint.*) subaudi, prout re verá potuerunt, cùm mora esset iam ab hærede commissa. Poterat tamen eam purgare, secundum gloss. & Docto. Ibi, [*Cùm nulli offertur.*) scilicet, purgando moram: & sic erat intra tempus purgandi moram, seu offerendi: veruntamen excluditur à facultate purgandi moram per contestationem, vt statim sequitur. Ibi, [*Vtique.*] supple, verum est, quòd legatarius transmittit, & hæres non potest post petitionem legatarij & contestationem hæredis moram purgare, secundum Bald. & Alber. post gloss. Ibi, [*Si uno.*] si, pro etiam vel ꝑ quia: sed prima expositio melior. Et dic vno petente: scilicet, in iudicio per litis contestationem, secundum Dy. Albe. & Docto. post gloss. quibus cum text. supplendum est, vel etiam lapso congruo tempore ad moram purgādam etiam ante petitionem & contestationem: quo casu, id est lapso congruo tempore ad moræ purgationem non admittitur ad eā purgādam, vt proximè statim sequitur. Non enim vult iste tex. dicere, quòd hoc casu mora sit impurgabilis per solam petitionē & contestationem, & non aliter: sed vult dicere, ꝙ etiam

ſi non ſit elapſum tempus arbitrariũ, non eſt neceſſaria conteſtatio ad prędictum effectum. Et ita intelligo Bar. hîc in duobus locis, & Bal. & Rapha. in quantum notant, quòd licèt poſt moram omnes vocētur ad legatum: hęres tamen poteſt moram purgare, & vnum eligere vſque ad litem cum eo conteſtandam per d. l. Si inſulam, ff. de Verbo. obliga. Sed debet intelligi quando tempus arbitrarium nondum eſſet elapſum ad moram purgãdam. Sed quia glo. hîc in verſic. vtiq;, ſentit contrarium: & Docto. omnes, ſecundum Raphaë. Ideo in practica obtineret, quod ipſi notant: ſcilicet, quòd in caſu iſtius tex. purgatio moræ duret vſque ad conteſtationem.

Ibi, (*Niſi offerat.*) iſtud verbum cũ ſequenti & ſequenti non debet intelligi de oblatione quæ fieri debet ad moræ purgationẽ: ſed de prima oblatione, id eſt quaſi ſolutione, quæ fieri debet ad moram impediendam, id eſt non incurrendam. Nam ſecundum gloſſ. & Docto. ſtatim poſt moram incurſam competit ius omnib^9: etiam ſi hæres conſtitutus ſit intra tempus ad eam purgandam. Et eodem modo exponendum eſt verbum, (*Offerat.*) in fin. huius l. poſitum. Et ſic verbum offerre primo loco in hac l. bis poſitum: primum, in verſicu. [*Idem ait.*] & iterum in verſi. [*Scæuola.*] intelliguntur de oblatione quæ fit ad moram purgandam. Sed poſtea in alijs tribus locis, vbi fit de oblatione mentio, intelligitur de ea, quæ fit ad euitandam moræ incurſionem: & ſic ab ipſo initio. Et oblatio non capitur hîc pro oblatione reali, prout in l. Iulianus, §. Offerri, ff. de Act. emp. & in l. Acceptam, C. de Vſuris, ſed pro electione oblatiua, id eſt facienda per hæredem ſua ſponte & proprio motu. Quam vtroque caſu, id eſt tam ad euitandum moræ incurſionem, quàm ad purgandam moram incurſam, hæres facere tenetur ſine aliqua requiſitione, vel inſtãtia, ſiue interpellatione legatariorum id eſt, perſonarum inter quas tenebatur eligere. Et addendum eſt ad verſic. [*Planè.*] quòd non corrigitur, niſi in vno: videlicet, in quantum vult, quòd ſi poſt moram ab hærede incurſam aliqui ex legatarijs, qui per eum eligendi erant, deceſſerint, nõ tranſmittunt. Sed in alio dicto: videlicet, quòd ſi vnus ſolus ſuperſit, trãſmittat ad eius hæredem, litera non contradicit ſibi: neque illud reprehenditur per aũtorem huius l. Nam vno ſolo remanente, purificata eſt in eo conditio: quia infallibiliter erat eligendus. Et ſic etiam ante moram hæredis decedens tranſmittit, ſecundum Ioan. de Imol. hîc poſt principium. Quod & ipſum vult Paul. licèt non ita expeditè in principio. Et tenuit ante ipſos Bald. poſt Dy. prope fi. allegans bonam & ſubtilem legem Si optio, ꝟ. de Optio. lega. & idem eſt de intentione Rapha. Cu. in textualibus. Et iſtæ apoſtillæ textuales iuuant apprimè ad intellectum text. præſertim vltima. Et debuiſſent præcedere ordinatiùs notabilia primò elicita ex text. & vltima apoſtilla eſt adeò neceſſaria, quòd abſque illa vnuſquiſq; etiam eruditus poſſet ęquiuocare & cæcutire in huius l. intellectu.

His decurſis contra iſtum text. opponit Barto. fortiter de l. Si is cui, ꝟ. iſto titu. vbi eſt tex. & ibi diximus, quòd quando lex facit exequutionẽ, nõ relinquitur locus purgationi moræ, ſecundum Barto. & communiter Docto. ibi. Sed hîc poſt morã hęredis in eligendo cõmiſſam, videtur facta executio ꝑ hãc l. quæ ſtatim admittit oẽs inter quos nominatio erat faciẽda: Obiectio.

da: & tamen non ideo minus est loc⁹ moræ purgationi, vt hic est tex. secũdum intellectũ gloss. & cõmunẽ, &c.

Responsio Bart. Huic obiectioni respõdet Bar. q̃ ista l. non facit taliter executionẽ, q̃ dominium rei legatæ transeat in hos eligendos: sed per illam transit sola actio personalis ex testamento ad rem legatam petendam. Et ita simpliciter transit Bald. hic. Et hoc idẽ ante Bar. forte voluit Dy. in d. l. Si is cui, quem ibi cõmemorat Albe. dum ex ea colligit, q̃ vbi ius dominij deuoluitur in pœnam, non potest habere locũ purgatio moræ: sec⁹ vbi ius obligationis. Et licèt non alleget hanc l. voluit tamen effectu in casu isto illud membrum exemplificare. Sed Bald. in d. l. Vnũ ex familia, §. Sed si vno, ff. eo. ponderat illum tex. contra Bart. hic. & ibi respondet diuersificando casum mortis illius cõmissarij, vel legatarij, vel hæredis, qui eligere debebat, post cuius mortẽ dominiũ transfertur in eos qui erant eligendi: & casum mortæ ipsiusmet debentis eligere. Quo casu dñium in legatariũ nõ transit: sed ius agendi cõtra hæredẽ actione psonali. Ita probat tex. hic, in versic. *Idem dic.* dũ dicit, *Ad petitionem.* & in versic. *Plenè* dum dicit, *Dandum.* ex quo verbo declaratur primũ, qđ designat actionẽ realem, vt in l. Actio in personã, ff. de Actio. & obliga. Nã ex quo dicit, *Dandum.* & sic de futuro, dñium transferẽdum, vt in. §. Sic itaq; discretis, Instit. de Actio. patet q̃ dñium non erat statim post morã trãslatũ: sed solũ actio personalis ex testamento. Et qđ hic dicit, *Datum.* dicitur cum dictione; *Quasi.* impropriètatis designatiua, ꝓpterea quòd legatum est purificatũ statim post moram hæredis, & tamẽ de nouo erat dandum: & sic testabat dominij translatio.

Ratio est prompta vltra Docto. hic, 15 †quia quando dominium est translatum in legatarium, executio est facta plenè & perfectè. Quando autẽ sola obligatio personalis est translata, ius non est plenè neq; perfectè acquisitum: quia deest translatio dominij facienda, vt in l. Si quis vi. §. Differẽtia, ff. de Acquir. posse. vbi gl. Bart. & Docto. cõmuniter tradunt de vi & potẽtia dominij, dicentes esse ius plenum perfectũ atq; perpetuum. Sed adhuc potest subtiliter inuestigari quid in causa fuerit, q̃ in l. Si is cui, transfert in legatariũ dñium: sed hic sola actio personalis. Et ad hoc potest dici, q̃ ibi nõ transfert in pœnã negligẽtiæ hæredis: sed ex eo q̃ per eius solutionem voluntariã electio ad eũ ꝑtinens fuit consumata in vno casu: vel quia per petitionẽ legatarij ĩ alio casu electio pertinens ad ipsum legatariũ cõsimiliter fuit consumata: per cuius consumationẽ & perfectionẽ totale ius, id est ipsum plenũ dñium transfertur ipso iure in legatarium. l. Apud Aufidiũ, ff. de Optio. lega. Sed in l. ista, electio non fuit cõsumata: sed potiùs fuit consumpta & perempta ob hæredis negligẽtiam vel noluntatem: & propter admissi fuerunt omnes qui eligendi erant per hæredem, qui electionem perdidit. Ideo satis habuit lex eos admitti ad petitionem legati, electione propter desidiam vel noluntatem hæredis cessante. Nec mirum, si ex quo releuãtur in vno, quia omnes in simul admittuntur, in alio aliquatenus onerentur seu grauentur: scilicet, quòd in eos dominium non transferatur, quousq; petierint, ex quo superest hæredi vel exequutori facultas purgandi moram. Et ex hoc posset vltra Docto. illatiuè dici, quòd postquam in hac l. fuisset cõsumpta facultas purgandi moram, ipso iure dominium transfertur. Co- Illatio notatiua.

gita. Et sic per prædicta videtur tenẽdum cum solutione Barto. licèt Ange. de Perig. aliud teneat, concludens quòd iste tex. loquatur de fideicommisso vniuersali. Quæ consideratio, etsi non applaudeat huic titulo, in quo potissimum tractatur de fideicommisso & legato particulari: tamen quia hic text. loquitur de transmisione, quæ quidem trasmisio fit etiam per fideicommissarium vniuersalem. l. Cogi, §. Idem Metianus, ff. ad Trebel. talis intellectus bene procedit: secundũ quem intellectum probat hic text. quòd fideicommissarius vniuersal. qui est incertus de certis cui est restitutio facienda sub conditione, si hæres voluerit, vel arbitratus fuerit, transmittit tale fideicommissum statim post moram hæredis, qui poterat eligere, & neglexit illud facere: quæ mora videtur habere vim purificationis conditionis volitiuæ. Quod est singulariter not. ad interpretationem extensiuam eiusdem §. Idem Metianus. Nam vt inquit Pau. hic per istum text. in versi. [*Præsenti die.*] mora hæredis de conditionali legato reddit purum.

Intell. Aug. ad istũ text.

Deinde opponit Barto. ad. fi. de. §. Optionis, Institu. de Legatis, iuncta l. fin. in princ. & in. §. Sed & si quis, C. communia de Legatis, vbi tale legatum optionis videtur non esse cõditionale intra tempus, intra quod eligere debens potest facere electionem. Quod patet, quia electionario mortuo antequam eligatur, electio deuoluitur ad legatarium: & Barto. soluit eodem modo, vt suprà & sequuntur communiter Doct. scilicet ꝙ hic loquat', quando electio esset facta inter personas: ibi, quando inter res. Rationem diuersitatis facile est colligere ex dictis Barto. & Doctorũ in contrario.

16 † Rursus contra contra versiculum, [*Idem ait si ita.*] opponit Paul. de Castr. De. §. Rogo, l. Cùm pater, ff. eo. de quo text. licèt Barto. hic non meminerit, tamen idem Barto. ibi opponit de isto ad illum, & soluit: & eodẽ modo Pau. hic, quòd ibi non sufficit eligere eos, qui non offenderint: sed requiritur, quòd specialiter meruerint ob aliquod seruitium hæredi impensum seu exhibitum, de quo ibi tex. loquitur: quia testator habuit respectũ & considerationem ad merita legatarij propter exhibitionem talis seruitij hæredi faciendam. Nam in illo casu dixit, [*Prout quisque de te meruerit.*] sed in hac l. non respexit testator ad certitudinem, vel gradum, vel speciem meritorum: quia dixit simpliciter hæredi vel commissario, [*Quos dignos putaueris.*] & digni in genere dicuntur, qui non offenderunt testatorẽ. Sed cõtra hanc solutionẽ, quod attinet ad dictum. §. Rogo, videtur text. in l. Testamento centurio, ff. de Manu. testamen. vbi per testatorem fuit hæredi iniunctum, vt manumitteret seruos, prout quisq; eorum meruisset: & tamen dicit text. quòd rectè videtur data libertas his, qui non offenderunt: & sic his qui neque meruerint, neque demeruerint. Deliberandum erit super solutione huius obicis.

Relinquitur deliberandũ super prædicti obstaculi solutione.

17 In gloss. 3. in princi. † Hæc gloss. cum text. probat, secundum Barto. & Doctor. quòd etiam laicus eligens scienter indignum priuatur eligendi potestate. Et ista est communis opi. Docto. hic. Quanuis Ioan. de Imo. hic dubitet propter gloss. in ca. Cùm vos, de Offi. ordi. glo. 2. in prin. quam etiã adducit Pau. de Cast. hic. Sed cõtra illam gloss. tenet Panorm. ibi post alios Doctor. per eum citatos, qui est videndus. Est tamen aduertẽdum ꝙ

Batt.

Bart. non ita generaliter accipit hoc, prout censura canonica sumit, quæ disponit, q eligens scienter indignũ ad officium ecclesiasticum priuetur potestate eligendi pro illa vice, vt in cap. Cùm in cunctis, §. fin. de Electio. & in c. Quanq, eo tit. in. 6. & in l. 26. tit. 5. Parti. 1. vt intelligamus Bar. velle, q hoc idẽ locũ habeat in eligente scienter indignũ ad officium seculare. Imò non vult extendere hanc glo. cum text. ad hoc: sed potiùs dubitat. Tamen Paul. de Castr. firmat hîc idẽ in eligente indignum scienter ad officium seculare remittens ad Bart. in l. 2. ¶. de Optio. lega. & idem tenet Areti. non referens hîc Paul. sed Barto. in d. l. 2. & in l. 2. ff. de Vaca. mune. in l. Serui electione, in prin col. 2. s. titu. 1. & vide. Feli. in cap. Cùm olim, post prin. de Maiori. & obedien. loquentem in proposito materiæ canonicæ circa istum articulum, & ponderantem illum tex. vltra Docto. vt ipse inquit. Tamen contra id quod prædictum est de officio seculari, videtur tex. in l. Sextumdecimum, quæ est eadem l. 2. de Vacatione mune. in vers. [Quem ita.] vbi videtur cõtrarium probari. Sed tenendo quod. s. proximè tenui, potest ad illum tex. multipliciter responderi: Et primò, quòd ex illo tex. non satis liquet, quòd elector ibi elegerit indignum. Sed intentio tex. videtur esse, quòd si in perquirendo aliquem ad officium assumendum reperiatur aliquis non habilis, iudex dimittit eum, & assumit, vel eligit habilem: quia nondum alium elegerat: licèt tractauerit de eligendo per viã inquisitionis personalis, id est inquirendo de habilitate personæ ipsius.

Ad l. 2. in versic. Quẽ ita. de Vaca. munerũ responsio. 1.

2. respõsio.

Vel secundò dici potest, quòd ibi præsidi qui elegit, non constabat de habilitate electi: & sic elegit ignoranter indignum, vt patet ex illa litera.

3. respõsio.

Vel tertiò, q ille electus non erat indignus vel inhabilis ad officium indignitate vel inhabilitate iuris neq; facti, propter eius turpitudinem & demerita, prout loquũtur iura & Doctor. Sed erat inhabilis alia inhabilitate facti, propter aliquam iustam causam impedimẽti: quo stante nõ poterat vacare officio, ad qđ fuerat elect⁹.

4. respõsio.

Vel quartò, responderi potest (vt in alio proposito respondet Aretinus in dicta l. Serui electione, defensans Barto. alibi) quòd ibi præses ex officio suo non per viã cognitionis ordinariã remouit electũ indignũ: & sicut ex officio remouit, ita ex officio potuit idoneũ sufficere seu subrogare ob euitandum circuitum, &c. Et istud est quod ibi voluit Barto. licèt ad aliud propositum in quantum in hoc nostro proposito in oppositum ponderat illum tex. & bene, præsupponens electionem factam fuisse per decuriones, ad quos electio pertinebat. Et prædicta responsio Aretini diuersimodè adaptata deseruit (vt aliàs dicitur) vtrique scenæ. Et suprà dictã conclusionem in electione officij secularis facta de indigno vel inhabili, vt videlicet in eo distinguatur, an fiat scienter vel ignoranter, prout in electione officij ecclesiastici tenet Albe. post multa in l. Eum qui certarũ, §. vlti. ff. de Verbor. obligat. quem viplenè attingentem istum articulum: & supple ea quæ. s. proximè dict. sunt ex his quæ. s. tradidi in. 2. not. istius l. vbi discussi illud punctum: an in dubio præsumatur quis indignum sciẽter elegisse, vel minimè: allegãdo Docto. in l. Si patronus, s. de Cõfir. tuto.

18 In eadem gloss. ibi, Non est vis. Ex hac particula glo. nota, † quòd habẽs facultatem eligendi vt bonus vir, & sic inter dignos, si eligat dignum, rectè eligit: etiam si potuisset eligere digniorem,

gniorem, & non elegit: quod sequuntur Docto. communiter. Hanc tamē conclusionem intellexit Pet. de Bellaper. procedere in casu istius tex. videlicet, vbi electio fuit data per testatorem: nam aliud esset secundū eum, si electio esset data per legem. Tamē Bald. tenet, q etiā hoc casu quanuis debeat eligere meliorē, nō propterea vitiatur electio: si tātùm de digno fiat. Pau. de Cast. tenet, quòd inspicit an quis sit electus à maiore & saniore parte eligentium, & prævalet electio si dignus est: quanuis alij sint digniores, vt in c. Quia propter, de electiōe. Et idem effectu tenet Ioan. de Imol. hîc per eandem decretalem: & saluat Petrum post Bal. quando duo essent electi discorditer à duobus commissarijs: quia vnus eorum esset præferēdus: si esset idonior. Et licèt hi Docto. loquantur extra terminos istius l. tamen idem præsupponunt esse in casu isto, vbi vnius tantùm arbitrio electio esset per legem commissa. Quia minus habet dubitationis, ex quo ipso eligente consumatur tota electio. Neq; potest eo casu recurri ad maiorem & saniorem partem: sed ipse solus, vt dixi, complet & perficit electionem. Albe. tamen hic tenet, q vbi competit alicui electio ex legis dispositione, tenetur eligere digniorem: & non valet electio per eū facta de digno, si alius reperiatur magis dignus: secùs si teneatur eligere ex dispositione testatoris, vt si quis leget centum aureos pauperibus, quos talis elegisset, non teneatur ille pauperiores eligere: quia (vt ipse ait) electio erat per testatorem ad eum deuoluta: aliter autem esset (vt dixi) si per legem electio concessa esset, vt in l. Si quis ad declinandam, C. de Episcopis & cleri. quam ipse intelligit hic in electione delata à lege. Sed certè potiùs est ibi dispositio hominis principaliter, id est testatoris. Et in quantum tex. ibi loquitur in versi. [*Sin autem ampliores.*] in pauperiore hospitali eligendo, non est illa dispositio legis principaliter: sed est quædam declaratio transiens ad vlteriora circa interpretationem dispositionis testatoris. Et sic Alber. tenet in effectu idem quod Petrus de Bellaper. contra quem tenent Doctor. s. relati, videlicet Bald. Paul. & Ioan. de Imol. & ita, vt dixi, est tenendum cum modificatione seu saluatione Ioā. de Imol. quam .s. retuli.

Hinc posset inferri, quòd pater hodie habens facultatem meliorādi vnum ex filijs in tertia bonorum parte per leges istius regni, poterit eligere filium, quem maluerit, & eum meliorare in prędicta tertia parte, si non sit demeritus: licèt non sit meritus, vel magis meritus quàm alij filij non meliorati. Nec me latet, quosdam huius regni scriptores alibi tenere oppositum per l. Fœminæ, in princi. C. de Secun. nupt. quæ lex re vera nō accedit ad propositum, ex eo quia videtur transire vlterius exigendo merita in electo. Porrò si quando quis debet eligere inter dignos, quilibet præsumitur dignus & meritus, vt hîc in glo. & per Bald. & sequaces extendentes, vt dixi, istum text. qui loquitur in commissione eligendi facta ab homine, ad commissionem factam per legem: à fortiori ergo idē dicendum in electione, quæ defertur per legem simpliciter, vt est in casu l. fori, quæ est nona, titu. de las mandas libro. 3. foro. ll. per quam permittitur ipsi patri, facere prædictam meliorationem vni ex filijs simpliciter & absolutè, & eum nominare, vel meliorare, vt in hoc casu probatio meritorum extrinsecorum à filio

Ad materiā meliorationis.

Ioan. de Pa la. rub. in repetitione. c. p vestras.

Lex fori.

lio meliorato non sit exigenda: quin potiùs talis qualitas præsumatur inesse tali filio meliorato. Insuper conceditur patri per dictam l. fori facultas meliorandi vnum ex filijs, si voluerit: & sic substantia electionis videtur in voluntatem ipsius collata: ergo à fortiori censebitur in ipsius voluntatem commissa ipsius electionis qualitas, vt quem voluerit, aliâs maluerit ex eis eligat: ac si prædicta lex fori dixisset, quòd pater possit eligere vel meliorare vnum ex filijs, quemcunque voluerit, vt in primo casu seu responso istius l. & secundum hoc, id est attenta commissione facta per prædictam l. fori in liberam patris voluntatem, quæ videtur facta, vt dixi, per verba volitiua, posset pater filium etiam demeritum eligere & meliorare: duntamen demerita concernerent solummodo personam patris: & ipse sciens & prudens eum melioraret. Nam per hoc videretur remisisse filio iniuriā vel offensam ab eo sibi illatam, argumento l. Filio quem pater, suprà de Libe. & posthu. cum ibi not. per Doctor. & sic patet, prædictam l. Fœminæ, ad hanc rem perperam allegari per illos.

Istud suadetur apertè ex eo, quòd illa merita, quorum habetur mentio in dicta l. Fœminæ, non intelligantur debere necessariò esse specialia & vera seu realia erga eligentem: sed sufficit ea esse præsumpta in genere: si ex aduerso non probetur indignitas in electo: & ita expressim exponit Bald. ibi illum text. Nam dum ibi tex. dicit. [*In quem contemplatione meritorū liberalitatis suæ iudicium. &c.*] inquit Bald. intellige contemplatione meritorum: scilicet, obsequialium: aliâs non esset iudicium liberalitatis, sed satisfactionis & compensationis vel

Expositio Bal. ad l. Fœminæ.

permutationis. l. Sed etsi lege, §. Consuluit, ff. de Peti. hæredi. Nam omnis ille in hac materia dicitur benemeritus, qui non fuit demeritus. l. Cùm pater, §. Rogo, ff. de Lega. 2. Hæc Bald. ibi, & in Authē. Lucrum, eo. titul. quem ad verbum recitat Ioan. Fran. à Ripa in eadem l. Fœminæ, in textualibus. 26. quæstione, dicens ita debere intelligi l. Neque adiecit, ff. Pro socio, in quantum dicit, quòd institutiones & legata dantur ob benemerita: scilicet, præsumpta, id est quæ præsumuntur, non probata ex opposito aliqua indignitate vel aliquo demerito: & consequenter adhuc clariùs resultat, illos modernos Hispanienses: scilicet, Ioan. à Pala. Rub. non perpendisse illum textum postquam ordinariam apostillam Bald. non aduerterunt.

Præterea ad id quod in superioribus est dictum, quòd is dicitur meritus, qui non demeretur, est tex. in l. Fideicommissa, §. Quanquam, j. tit. primo, quam Albericus hîc allegat, & bonus text. quem gloss. hîc citat in prædicta l. Seruos, & in huius gloss. proposito vi. quæ dicam in l. Vnum ex familia, §. 1. infrà eo. super gloss. in versicu. Necessariæ electionis, & hoc est quod per alia verba glo. ista in fine colligit: scilicet, quòd quisq; censetur, vel præsumitur dignus & bonus & meritus, vt possit eligi per hæredem grauatū eligere, tam in casu huius legis quā extra hūc casum quoad aliū effectum: nisi probetur indignus vel male meritus, seu demeritus: quod multipliciter limita, vt per Feli. in ca. Cùm in iure, col. 1. de Offic. delega. cuius quartæ limitationi adde text. no. illam sublimitantem in Authen. de Monachis, §. Si verò intra triennium, versicu. [*Attamen sufficit.*] colla. 1. quē cōmēdat Roma. cōsil. 236. & Ias.

 in

in l.Si priùs,col.14.nu.43.ff.de Noui ope.nunria.& ante eos Sali.in l.Si minorem,col.2.in versi.Nunquid quod olim fuit,C.de In integ.resti.facit etiam bene tex. de quo in eã rem Doctores non meminerunt in cano. Si Seruus sciente.54.distinct.

In glo.vlti.Ex hac glo.elicit Albe. hìc vnum satis not.videlicet,quòd illud quod pendet ex electione,vel cõfirmatione alicuius est cõditionale, vsque ad electionem vel cõfirmationem,ad quod no.generaliter sic acceptum glo.ista est no. & celebris extra terminos istius text.Cæterum in isto tex.alia etiam ratione impeditur trãsmissio legati.s.quia hæres fuit rogat⁹ sub relatiuo,quos volueris. Itẽ quos putaueris, quodquidẽ relatiuũ,licèt inducat conditionem tacitã, vt per glo.no.in l.Srichum qui meus,§.ti.1. tamen impedit transmisionẽ,cùm talis conditio insurgat ex testamẽto l.Conditiones extrinsecus,ff.de Condi.& demon.vbi tradit Bart.Ioan.de Imo.& alij Doctor.& ita notat hunc tex.Ioan.de Imo.hìc in pe.no.erit ergo,vt dixi,notabile Albe.menti tenẽdum cum glo.no.huius l.& cũ glo.1. legis.Si tamen,statim sequenti,extra terminos huius tex.videlicet,vbi hæres rogaret declarare vel eligere simpliciter absque conditione explicita, si, vel implicita per relatiuum. Et in quæstione quã Bart. hìc ponit,dic vt per Paul.de Castr.vel vt per Imo.quẽ sequitur Ang.de Perig. & eorum intentio videtur esse, quòd decisio Bart.in dubio & simpliciter non procedat:sed eo solũmodo casu quo ipse loquitur,id est in proprijs terminis,in quibus format quæstionem: videlicet,quando verba constitutionis nõ possent propriè verificari (prout est regulariter & in dubio) nisi in exequutore proprio & vero. Aliâs autem præfata decisio Bart.de iure communi,ita simpliciter & absolutè sumpta non procedit.

Vnum duntaxat dubium ad istius l.condimentum non est omittendũ: videlicet,an huius l.dispositio habeat etiam locũ in fideicõmisso vniuersali hæredi per testatorẽ iniuncto,vt restituat hęreditatẽ vel partẽ hæreditatis cui velit. Et hæc dubitatio differt ab eo quod hìc dicit Ange. de Perigl. quem suprà proximè retuli:quia ipse loquitur in casu istius l.vbi hæres fuit rogatus restituere vni incerto de certis:sed dubitatio hæc versatur,vbi rogatus fuit restituere simpliciter cui vellet: & in hac quæstione Barto. in d.l.Lucius,§.In testamento,suprà tit. 1. præsupponit,quòd eiusmodi relictum valet:tamen quòd hæres grauatus non potest restituere in capacitate spectu testatoris. De quo miratur ibi Ange.de Peri.tenens contrariũ: imò quòd tale relictum sit captatoriũ: & concludit,quòd etiam hoc casu videatur rogatus restituere piæ causæ, allegans Ioã.And.alibi,& Bald.in d.l. Executorem eo loco, quem.§. citaui
19 & retuli, eum tradere de intellectu † capi.Cùm tibi, de Testamen.de quo dixi in l. Si quis Titio,§. isto titu. & quod ibi fuit dictum & conclusum in proposito illius decretalis in institutione, idem dicit Ange. de Perigl. in fideicommisso vniuersali esse tenendum in proposito istius dubij. Sic itaque isti casus parificantur, Instituo quem volueris, & sic incertum de incertis: &, Restituas cui voles: &, da pauperibus: &, Facio te exequutorem, absque instititutione,id est non instituendo eum.Nam in his omnibus & similibus casibus habet locum text.in dicto cap.Cùm tibi.Secùs si dixisset, Restituas, quib⁹ voles ex cõsanguineis,vel ex libertis: quia

Ad.c.cũ tibi exemplificationes.

quia nō est captatorium: & habet lo cum iste tex. secundum intellectum Angel. de Perig. Est ergo differentia inter institutionem & fideicōmissū vniuersale: quia institutio facta de aliquo incerto de certis, vt instituo vnū de meis libertis, aut consanguineis, quē Titius volet, vel eliget, est captatoria, vt in l. Illa institutio, ff. de Hære. institu. & tradidi abundè in l. 1. ff. eo. & inter fideicōmissum vniuersale relictum incerto de certis vt hic: quia non est captatoriū. Imò bene valet secundum Ange. de Perig. Et ratio est in prōptu: quia primo casu substātia dispositionis confertur in voluntatē alterius: quam ita cōmittere non licet. Secūdo autē casu sola electio vel declaratio videtur cōmissa, quod qui dē iuribus apertis facere licet, vt in l. Vrū, §. Cū quidā, ff. de Rebus dub. & tradit Bald. hic. 1. no. & qđ ipse dicit, potest etiam adaptari ad fideicōmissum vniuersale, secundū eiusdē Ang. intellectū. Et hæc satis in hac not. lege, quam in lectione matutina sedis meæ primariæ ter sum interpretatus, & in ea discutienda (vt par erat) insudaui, quo aperirem intelligentias textuales. Et re vera absque his quæ ff. tradidi, non potest adamussim lex ista percipi: etsi omnium scriptorum qui me præcesserūt (absit verbo inuidia) commentatij dispiciantur, seu discutiantur, versentur, & examinentur.

Summarium.

1 *Communis sententia, q. licèt testator possit rem hæredis ut propriam legare, non tamen transit in legatarium illius rei dominium ipso iure, sicut transit dominium rei ipsius testatoris ab eodem legate: tamen si res legata esset communis testatoris & hæredis, bene transiret: ad quod tex. iste subtiliter inducitur. Quid autem si talis res legata esset communis testatoris & extranei tangitur hic succinté, & in discursu verborum absq; resolutione: ideoq; deliberandum erit super hoc puncto.*

2 *Dominium rei hæredis licèt non transferatur, statim post mortem testatoris eam legantis in ipsum legatarium, prout omnes Doct. concludunt, tamen illud intelligitur, nisi res legata esset communis testatoris & hæredis.*

L. Is cuius.

IS cuius in seruo proprietas erat, fructuario hærede instituto, alicui cum seruum legauit, non potest hæres doli mali exceptione vti, si legatarius vendicare seruum velit, nō relicto hæredi vsufructu.

ISta lex Is cuius summatur vt per Barto. & Docto. hic. Ex eaque notandum est secundum Ange. de Perig. & est de aliorum scribentium, maximè Pau. de Cast. intentione & præsuppo
1 sito,† quòd licèt testator legādo rem videatur dūtaxat legare ius, quod habet in re, non autem ius alteri competens in eadem te. l. Serui electione, §. vlti. ff. titu. 1. etiam si tale ius quod testator habet, esset morte periturum, vt est vsusfructus, vt in l. Si domus, §. fi. eo. titu. vbi Barto. & alij Docto. notant, & quod per illum tex. dicit Bal. singu. in l. Cùm virum, C. de Fideicō. ad fi. & ad idem solet allegari l. Quod in rerum, §. 1. eo. titu. de Lega. 1. quāuis non bene probat: quia loquitur in casu claro, id est, quādo solus vsusfructus fuit legatus per vsufructuarium. De cuius tamen text. intell. videndus est Alexand. consilio. 9. volu. 2. & Aretinus consilio. 260. Ad idem clarior tex. in l. Vxor patrui, C. de Lega. quarū legū regula ꝓcedit etiā in contracti-

contractibus, vt tenet Aretinus per illum text. in l. Si seruum, §. Item si homo, ff. de Verbor. obligatio. & & tradit Decius consilio. 187. colum. 2. quamuis non meminerit Areti. vbi suprà. Idem ante istos tenet notabiliter Bald. de quo fecit mentionem Aret. in dicto. §. Item si homo, in rubrica, C. de Contrahen. emptio. 6. quæstione: cuius etiam non meminit Decius in illo cõsilio: allegat tamen Bal. in alijs locis cum alijs remißionibus: & inter alia allegat eundem Bald. in l. Cùm alienam, post prin. C. de Lega. vbi notabiliter distinguit inter contractus lucratiuos & onerosos: & vide in hoc proposito notabilem decisionem Bald. in l. 1. C. Si pignus pig. dat. fue. & in l. Rem quam, C. de Iure dot. & Angel. in l. Vsufructu, §. Solu. matrimo. Soci. consilio. 66. incipiente, Visa donatione, col. 3. versic. Et in specie, volumi. 3. Tamen fallit (vt ad concludendum notabile redeam) nisi illud ius, quod testatori deerat, esset hæredis: quia in dubio testator intelligeretur legare illud ius etiam cũ iure proprio: & etiam si morte esset finibile, vt probatur hîc, & in l. Cùm filius, §. Dominus, ꝟ. eo. cuius ratio desumitur ex l. Vnum ex familia, §. Si rem, in ratione sui, ꝟ. isto titu. & intelligunt Doctores communiter in prędictis locis, & hîc post glosſ. istam l. procedere in seruitute personali vsusfructus, vel vsus, vel si. Secùs in realibus, secundum Paul. de Castr. & Docto. in d. §. Dominus. Ratio differentiæ elicitur ex dicto. §. Dominus: scilicet, quia vsusfruct⁹ est portio ipsius rei, vt declaraui in l. Lutio, suprà eo. non autem aliæ seruitutes reales: & ideo testator legando proprium fundum seruientem fundo hęredis, non videtur legare seruitutem realem actiuè hæredi in fundo competẽtem. Quam rationem nititur hîc declarare Paul. de Castr. sed quia non declarat perfectè: ideo dic, quòd seruitutes reales actiuè consideratæ nõ sunt partes prædiorum: cùm sint eorum qualitates vel accidẽtia, vt in l. Quid aliud, ff. de Verbo. significatio. & in l. Seruitutes, mag. in princi. ff. de Seruitu. titul. gene. & sic in effectu videtur testator legasse prædium propriũ seruiens prædio hæredis cùm eadem qualitate seruitutis paßiuæ prædio legato inhęrenti respectu legatarij, & reseruasse hæredi ius seruitutis reale actiuum prædio suo debitũ. Quia cùm (vt prædixi) illa seruitus actiua prædio hæredis actiuè inhęrens non fuerit pars prædij legati seruientis, impoßibile est, quòd veniat appellatione fundi legati: & ita clarificatur ratio huius subtilis legis.

2 Deinde ex hoc tex. vltra Doctor. potest notari, † quòd licèt dominium rei hæredis non transferatur statim post mortem testatoris eam legantis in ipsum legatarium, prout omnes Doctor. concludunt contra gloſſ. ibi in l. 2. in parte, In rem actiones, C. cõmunia de lega. vt ibi tradunt Corneus & Iaso referentes autoritates glosſarum & Docto. in contrarium: & Barto. & Doctor. post glosſ. vbi allegantur aliæ glosſ. eidem glosſ. similes: itidemque aliæ contrariæ ad glo. in dicta l. 2. tamen illud intelligitur, nisi res legata esset communis testatoris & hæredis. Quod probatur ex hac l. hoc modo inducendo ipsam. Nam hîc non ex eo solo quòd vsusfructus fuerat confusus per aditionem hæredis, idem hæres volebat restaurari vsumfructum per modum exceptionis. Nõ enim hîc cõfundit: q̃a anteq̃ hæres fiat dñs p̃ aditionẽ, translatum, est ipso iure in legatariũ dominium totius fundi à morte testatoris Inductio huius l. pro cõmuni.

stātoris

statoris vt sequitur: sed ex eo quòd in legatarium fuerat translatus totus fundus pleno iure, videlicet quoad dominium directum & vtile, hæres nolebat tradere fundum legatario: nisi priùs sibi denuò constitueretur vsusfructus, quem antè habebat. Et istum intellectum sentit Bart. in eodem. §. Dominus. 3. opposi. in fin. vet. & ibidem Ioan. de Imo. clariùs in secundo textuali, coniuncto vltimo not. & ibi Pau. de Cast. in versi. Perinde, &c. quanuis in præsentiarum sese in hoc puncto non declaret, quod est not. Nam Bar. & Doct. in d. §. Si rem, fatentur: quòd si testator leget rem hæredis, res debeatur legatario: dominium verò ipsius, nō transferatur in eum, non tamen declarant, an trāseat dominium in legatarium hoc casu: scilicet, vbi legatur res communis testatoris & hæredis: & tamen per istum tex. vt. s. inductum, dicendum est quòd sic, prout & tenet Batto. in prędicta. 3. oppositione. Sed si fundus esset communis cum extraneo, videtur dicendum, prout dicitur in prædicta l. Serui electione, §. fin. s. titu. 1. vt distinguatur, an dixit meum, vel non dixit. Sed ista distinctio tendit ad aliud, non autem quoad translationem dominij, quæ illo casu nō est possibilis. Intelligo tamen istum tex. quòd dominium illius iuris personalis transit in legatarium. Sed propriùs loquendo, dominiū vtile ipsius rei quod erat hæredis transit cū proprietate quæ erat testatoris, post cuius mortem è vestigio ex vsufructu formali transit in causalem: & fit quędam consolidatio adinuicem, reuocabilis tamen: quia si hæres postea repudiet, fingetur retrò vsusfructus nō consolidatus, neq; translatus in legatarium: & restituetur hæredi: & remanebit prout antè erat formaliter duntaxat cum ipso hærede, prout in simili dicitur, quòd quando legatarius repudiat, fingitur res legata fuisse hæredis à principio, vt in l. Si tibi homo, §. Cùm seruus, s. titu. 1. Et in hoc videtur stare istius l. difficultas, quæ quidē remanet ni fallor ex prædictis resoluta. Cætera supplēda sunt ex his quæ traduntur in dicto. §. Dominus.

Summarium.

1 *IN legato alternatiuo duarum specierum non potest fieri per legatariū transmissio dominij in hæredem ipsius decedentis ante talis legati agnitionem. Ratio duplex hic subnectitur, secunda primæ declaratoria.*

2 *Vbi legatū non est propriè & strictè alternatiuū, prout in secūdo casu istius l. est effectu unū legatum: non autem censentur plura legata. Communis per istum tex. contra glo. in l. Lutio, suprà eodem.*

L. Si illud.

SI illud aut illud legatum sit, vnū legatū est. Si sub contrarijs conditionibus aliud atque aliud legatum est, vnum legatum esse arbitramur. Neque refert hæredum, & eorum quibus legatum est, diuersas personas esse, veluti si ita legatū est. Si Nerua Consul factus erit, Titius hæres Attio det fundum. Si non erit Nerua Consul factus, Seius hæres Meuio centū dato.

EX hac l. solùmodo occurrit notandum id, quod per eam tradit Angel. de Perig. hic post Bald. dicēs, ꝙ ex eo quod

1 quod hîc dicitur,† quòd legatum al-
ternatiuum plurium rerum etiam à
pluribus grauatis, itẽ & pluribus ho-
noratis relictum, est vnicum & non
plura. Colligitur ratio, quare in lega-
to alternatiuo non fit transmisio al-
ternatiua dominij ad hæredes hono
rati ante electionem, quæ est: quia
plurium rerum legatarum dominiũ
non potest transmitti, cùm vna sola
res sit legata, & illa est incerta. Ratio
rationis, quia translatio, dominij se-
cundum Bald. est quædam executio,
quæ non debet fieri in vtraque re, sed
in altera duntaxat, vt hîc per eum: &
consequentia desumpta de rebus ad
personas, videtur idem dici posse in
casu l. Cùm quidam. 2. versic. [Idem ait]
s. eo. ad comprobationem opi. Barto.
ibi scilicet, quòd non fit ibi transmis-
sio dominij in personas quæ erant eli
gendæ per hæredem: si hæres fuit in
mora: sed fit duntaxat transmisio iu
ris vel obligationis personalis. Cæte-
ra quoad hoc punctum dic vt per
Docto. in l. Si quis seruum, §. 1. & in l.
Lutio, s. eo. vbi reprehendunt gloss.
per hunc tex. Nam gloss. ibi videtur
2 voluisse,† quòd vbi legatum non est
propriè & strictè alternatiuum prout
est istud in secundo huius l. casu (qđ
potius est subrogatiuum prout Bald.
inquit post Petrum ibi, vtpote factũ
sub diuersis verborum conceptioni-
bus) quòd censeantur esse plura le-
gata. Sed gloss. illa in prædicta l. Lu-
tio, reprehenditur per Doctor. com-
muniter, vt dixi, per hunc tex. cum
gloss. Quia imò in effectu tale lega-
tum censetur esse alternatiuum &
vnum: quia non posset in idem tem
pus concurrere, quum sit relictum
sub duabus conditionibus ab inui-
cem contrarijs & repugnantibus, vt
ibi Bald. inquit. Vi. l. Si seruus legatus,
§. primo. & l. Si quando, §. fin. s. titu.
primo. Non ocurrunt alia dicenda
in hac l.

Summarium.

1 *MVtatione personæ, mutatur qualitas priuilegiata ac denominatio legitimæ: uide infrà nu. 6.*

2 *Intelligentia & declaratio ad tex. in. §. Sed nostra, versic. Ita sine onere, de success. liber. in Insti.*

3 *Grauamen legati uel fideicõmissi simpliciter & impersonali per testatorem relictum in dubio censeri debet hæredi uel hæredibus iniũctum, ab hisq; pro quota cuiusq; parte implendum.*

4 *Accidentia (quæ est etiam Philosophi maxima) è subiecto in subiectum migrare nequeunt.*

5 *Non entis nullæ sunt qualitates: quod est etiam Philosophicum theorema.*

6 *Cessante rei effectu, ex consequenti ipsius rei nomen consilescere debet. uide suprà nu. 1.*

7 *Quod de legitima patrono debita in hac l. tradit, ad legitimam filij non abs re per Docto. in præsentiarum producitur.*

8 *Comprobatio grauaminis legitimæ appositi per eum cui debebatur, quomodolibet post mortem illud apponentis facta astringit eum ad ipsius implementum: subijciturq; decisio quæstionis assiduæ.*

9 *Exclusus ab uniuerso à particulari etiam sub eodem incluso propellitur.*

10 *Per simplex silentiũ filij grauati in legitima non inducitur approbatio talis grauaminis.*

11 *Filius consentiens exhæredationi de eo per patrem sine causa legitima faciendæ uel factæ, etiam eodem patre uiuo, præcludit sibi ipsi uiam agendi contra eiusmodi testamentum: attestante communi glo. & Doctorum calculo.*

12 *Quod omnino nullum est per approbationem expressam ualidari potest, ut ex nunc sumat existentiam: non autem ut ex tũc. i. retrò ab exordio hoc est ab ipsius actus nullius confectione.*

13 *Intellect. ad l. Quoniam in prioribus, C. de Inoffi. testa. ut procedat in reiectione grauaminis ipso iure respectiuè & personaliter quoad eũ solum cui legitima, quæ fuit grauata, debetur acceptantẽ: non autẽ quoad aliũ, uel quoad eundẽ repudiantẽ ipsam legitimã. Sicq; talis grauaminis appositio nõ est simpliciter & absolutè nulla: sed duntaxat quoad quid uel respectiuè.*

14 *Quod habetur pro tali secundum quid & non simpliciter, non est propriè & uerè tale.*

15 *Quasi, dictio est nota improprietatis prout & dictio, quodammodo.*

Haud

61 *Haud inconuenit unum eundemq; actum respectu unius personæ censeri ualidum, & alterius respectu inualidũ præsupposita talis actus ualiditate, ut est in proposito apposito grauaminis in legitima. Subditurq; deinde legis cuiusdam Partitæ pōderatio.*

17 *A patroni legitima ad legitimam filio debitam tenet sequela affirmatiuè: & quidem à fortiori. Nec mirum, quia arguitur de minori ad maius.*

18 *A legitima filij ad legitimam patroni affirmatiuè, utpote de maiori ad minus consequentia non ualet.*

19 *A legitima patroni ad legitimam filij negatiuè consequentia non tenet, utpote de minori ad maius negatiuè.*

20 *A legitima filij ad patroni legitimam ualet negatiuè, utpote de maiori ad minus negatiuè. His quatuor pronuntiatis quæ innituntur maximis Dialecticis Topicorum, resoluitur examussim iste inuolucrus argumentationis unius legitimæ ad aliam in quo iuris prudentum commentarij locorum Dialecticorũ expertes paralogizant, falluntq; et fallũtur.*

21 *In legitima potest dari per patrem filio uulgaris substitutus: sicq; talis datio non reputatur grauamen quoad filium. Sed potiùs prouisio quædam quoad patrem, ut filio omittente hæredem habeat.*

22 *Declaratur hic cùm appositè, tum uerè contra crebras Doctorum allegationes. §. Quod uulgo, l. Si posthumus, ff. de Libe. & post.*

23 *Intellectus & explanatio ad l. Sextilian, ff. de Lega. 3. ultra scribentiũ traditiones.*

24 *Tollitur obex non quidem mediocris, qui posit subesse aduersus prædictam communem sententiam q in legitima apponi potest uulgaris substitutio.*

25 *Transmissio ex potentia suitatis est generalior cùm ratione temporis, tum ratione personarum alijs speciebus transmissionum, ut pote fauorabilior eisdem.*

26 *Interesse longioris uitæ actionis non est in consideratione.*

27 *Non dicitur quis alium grauare utendo iure suo permissiuo seu potestatiuo.*

28 *Legitima sola non transmittitur ex potentia suitatis per filium ad ipsius hæredes: sed ex quadam propria & ingenita natura transmissionis ipsius legitimæ: tamen, si iũcta fuerit alijs bonis hæreditarijs, bene transmittetur ex eodem suitatis capite.*

29 *Intellectus l. 9. titu. de las mandas, lib. 3. fo. ll. unà cum restitutione l. 18. in ll. Tauri, ut loquatur solũmodo in substitutione fideicomissaria: item & in conditione affirmatiua inijciente grauamen, non autem in negatiua consistente in sola uoluntate potestate filij cuius legitimæ adijcitur.*

30 *Dissidium inter grauamen adiectum legitimæ in qua est datus substitutus uulgaris, & adiectum legitimæ filij non habentis substitutum sed cohæredem: nam primum non transit ad substitutum adita per filium legitima: secundum autem transit ad cohæredem in eodem casu, idest præsupposita præfata aditione legitimæ.*

31 *Vbi per legẽ aliquid inducitur in fauorem alicuius intelligi debet illo petẽte: nisi inducatur uel ad eũ deuoluatur, eò quia actus p quẽ deuoluitur sit nullus mero iure ex defectu formæ: quia tũc etiã ante declarationẽ uoluntatis eius in cuius fauorẽ illud inducitur actus erit funditus & ipso iure nullus, ut est ius dicendi testamentum nullũ ob præteritionẽ filij in potestate eidem delatum uel deuolutum.*

32 *Vbi priuilegium conceditur rebus propter personam, mutatione personæ extinguitur.*

33 *Ex mutatione personæ fit mutatio qualitatis patrimonij.*

34 *Si laicus transferat ius patronatus in ecclesiam, uel monasteriũ, uel aliã personã ecclesiasticã, cessionarius in quem fit eiusmodi translatio habet tempus semestre ad præsentandum iure proprio, ut habet patronus ecclesiasticus.*

35 *Res perueniens ad manus exempti potitur priuilegio exemptionis.*

36 *Res quæ fuit maiorũ uẽdita retrahibilis p propinquiorẽ consanguineũ ex iure protbomixeos legũ regiarũ autoritate si semel uẽdita extraneo & lapso nouendio p eundẽ uẽdatur alteri, cessat retractus.*

37 *Cessat etiã idẽ ius retrahendi, qđ aliâs proximiori cõsanguineo cõpeteret, si alter cõsanguineus dñs rei patrimonialis ingressus fuerit religionẽ, & monasterium eandem rem extraneo uendiderit.*

38 *Quod in hac l. deciditur de transitu grauaminis iniuncti legitimæ patroni, qđ p Docto. extẽditur ad legitimã filij naturalis & legitimi, procedit etiã in legitima filij arrogati eiusdemq; in illa grauati.*

39 *Legitima regulariter est pars quota bonorũ uel successionis: nõ autẽ hæreditatis: neq; hac l. cõtrariũ probatur: quicquid dixerint nonnulli relegentes nouissimi in præsentiarum. Qua occasione discutitur hic optime quod attinet ad istũ pũctũ huius l. intell.*

40 *An hæres patroni in casu istius l. uel hæres filij aliâs instituti & grauati in eorum legitima teneatur subire tale grauamen discutitur hic affatim & concluditur, quòd sic cõtra Pau. de Cast. & Rapha. Cu. & mẽbratim articulus subdiuiditur in casus.*

41 *Retractatur quædã inductio facta per quosdam nouissimos de prædicta decisione Pau. de Cast.*

42 *Vbi legatarius uel fideicõmissarius aliqua ratione grauari non potest per testatorem, à fortiori neque poterit grauari illius hæres.*

L. Cum patronus.

Cum


VM patronus ex debita parte institutus fideicommissum ab eo relictum præstare non cogatur, si omiserit institutionem, vtrum qui eã partem vindicat, eodem modo retinere, an verò præstare debeat fideicommissum? & magis est deberi fideicommissum: quoniam quod illius personæ præstatur, hoc nequaquam ad alium pertinere debet.

Summa duplex Bald.


Vmmatur per Bald. in hāc sententiam duplici summa. Grauamen quod in legitima alicui iniungitur, et si quoad eum cēsendum sit nullum, est tamen validum quoad ipsum, cui accrescit. Sicque qualitas personalis priuilegiata personam eius non egreditur: cuius contemplatione priuilegium sibi à lege conceditur.

Notat idem Bald. ex hac l. onus quod legitimæ imponitur, esse tanq̃ pro non scripto: & sic quoad quid, id est quoad eum solum cui debetur legitima. Ideoq; si talis legitima ab eo repudietur, transit ad cohęredem vel substitutum cum eodem onere implendo ab eo ad quem eorum talis
1 legitima deuoluitur. † Nam ob mutationem personæ, mutatur seu variatur in talibus bonis qualitas & denominatio legitimæ. Ex quo enim patronus debet habere legitimam à lege sibi designatam, omni onere, omnique grauamine exutam & liberam, quo defuncti grauamen apponentis voluntas non maneat illusa: sed potiùs vt melius possit effectui mandari cohæres vel substitutus, ad quem iure accrescendi vel substitutionis defertur: debet subire atque agnoscere grauamen iniunctum patrono vocato ad talem legitimam sibi debitam, quod ille subiturus fuisset si in legitima posset grauari, vel grauamen ei perperam impositum per eundem agnosceretur. Et, quod est fortius, idem dicendum erit, si patronus legitimã sibi debitam, in qua fuisset institutus à liberto, agnosceret. Nam & hoc casu eiusmodi onus tali legitimæ appositum esset implēdum ab alio vel alijs cohæredibus, qbus legitima non debetur: sed acceptauerunt suas partes institutionũ, vt probatur singulariter ex. §. Sed nostra, ꝑpe finē, in illis verbis, [*Ita sine onere ut neq; liberis liberti libertatuè ex ea parte legata uel fideicōmissa præstētur: sed ad coheredes eorum hoc onus redundet.*] Insti. de Successi. liber.
2 Qui tex. † licèt loquatur in patrono præterito, cui erat onus iniunctum: idem tamē est si fuisset institutus, & agnouisset legitimam in qua institutus fuisset: cùm per bonorum possessionem contra tabulas, quæ in id tali patrono præterito datur, legitima ꝑ ipsum euincitur, & eam ab omni onere immunem etiam agnoscit: sicq; ad paria iudicantur, patronum à principio fuisse institutum in legitima, & eam agnouisse, vel eundem à primordio præteritum fuisse, & post testamenti contratabulationem & euictionē legitimæ eam etiam agnouisse: quando vtroque casu grauatus esset. Quæ est illius eiusdem tex. in. §. Sed nostra, propria & aperta intētio, dum ante verba. s. recitata inquit, idē esse vbi minus legitima à liberto fuisset patrono relictum: & sibi supplere tur. Nam vtroque casu id est quando patronus esset præteritus, & grauat⁹: item & quando esset institutus in minore portione, quàm esset ipsa legitima

Qualiter intelligatur tex. in. §. Sed nostra. Insti. de Successi. liber.

ma quæ est sibi supplenda, consimiliter patronus grauaretur: sicq; pariformiter in tertio casu prænotato: scilicet, quando esset institutus in solida legitima, & eam agnouisset: itemque esset aliquo onere grauatus. Nam omnibus his tribus casibus, in quibus agitur de acceptatione patroni, grauamen eidem patrono iniunctũ rediret ad cohæredes per eosdẽ implẽdum, siue exequendũ. Qui casus (vt dixi) sunt in terminis fortioribus, q̃ sit decisio istius l. vbi patronus in parte sibi debita, id est, legitima institutus datis ei alijs vel alio cohæredibus omisit: qui non est casus ita dubitabilis, prout sunt alij tres casus prænotati, vt ibi dixi. Sed hic summopere aduerti oportet, quòd in prædictis casibus vbi patronus institutionẽ legitimæ oneratæ agnosceret simpliciter, i. absq; onere, vel onere speciatim ab eo repudiato: ita demũ tale onus trãsiret ad cohæredẽ vel cohæredes: si tale grauamen esset realiter appositũ. Veluti si testator libertus dixisset, volo de legitima seu de parte debita pa-
3 trono dari Titio cẽtum, † aut dixisset simpliciter & impersonaliter detracta partis debitæ, in qua fuisset pron⁹ institutus mentione volo dari aut soluiTitio centũ: quo casu censetur, oẽs hæredes, inter quos ipsum patronũ grauare. l. Si seruus legat⁹, §. Qui Margaritam, versic. [Non autem.] ṡ. tit. 1. Tũc enim. i. his casibus & similibus procederent. ṡ. dicta. l. q; onus sic iniunctũ incumberet soluendum hæredi, vel cohæredibus patroni: diuersimodè & respectiuè tamen. Nam in primo exẽplo ex duobus prænotatis onus adiectũm legitimæ patroni transiret de per se ad cohæredes: in secundo autem transiret vnà cum onere ad eos spectãte proportionaliter, id est pro eorum portionibus, pro quibus seu pro quorum ratã cẽsentur grauati per talem grauaminis iniectionem simplicem & impersonalem. Sed idẽ iuris vtroque casu: quia tales cohæredes vno vel alio modo tenentur ad grauamen, quod concernebat patronum. Non est itaque vlla inter hos casus dissonantia quoad iuris ministerium. Secùs tamen (vt præmissa prosequar) si ipsi patrono grauamen eiusmodi esset personaliter iniunctum, cùm necessariò referatur ad ipsam legitimam, ex quo nihil aliud fuit sibi per testatorem relictũ. Nam hoc casu si postea patronus agnouisset reiecto expresŝim vel silẽter grauamine, tale grauamen sic ei iniunctum non esset implendũ per cohæredes, quod est summè notandũ ad prędictum. §. Sed nostra, in verbis. ṡ. recitatis: cùm re vera ille text. non posŝit verificari in grauamine personaliter seu nominatim iniuncto ipsi patrono, cui erat pars debita, id est legitima relicta. Nulla em̃ rõne, ex quo legitima est agnita, tale grauamen, quum sit accidens vel qualitas, vel ipsius hæredis in legitima, instituti, vel ipsius legitimæ, potest in alios cohæredes non grauatos migrare, vel facere transitũ.
4 † Accidentia siquidem neque ratione naturali, neque ciuili possunt migrare vel decurrere de subiecto in subiectum. l. Vna, §. Ne autem, C. de Cadu. tollen. vbi Bald. de ea re (prout & aliàs de similibus naturalia tangẽtibus) eleganter disserit post Philosophos, signanter Auerroim: & notant Inno. & Docto. loquenres de hoc iuridicè per illum tex. in cap. fi. ad fi. de Offic. deleg. Siue ergo grauamen fuerit adiectum personæ patroni, siue ipsi legitimæ, secundum diuersa exẽpla, suprà relata, patrono in legitima instituto adeunte non potest transire in alias personas cohæredum: si-

ue etiam esset adiectum, ipsi legitimæ, quæ remaneret apud patronum per acceptationem, quam fecit, & cō similiter non posset migrare ipsum solum grauamen de subiecto, id est, de legitima in alios cohæredes ad quos legitima non peruenit: neque in eis fuit repetitum per testatorem. Et prædictam restrictionem, quanuis eam non adaptet ad dictum. §. Sed nostra, videtur tenere Raph. Cu. hic in istius l. proposito. Et licèt postea dicat, videri eam esse diuinationem: re vera tamen non est: cùm satis probetur, argumento l. Celsus, §. Quod alicuius. ff. isto titu. & eius qđ tenet Bar. in l. Licèt Imperator. 2. oppositione. s. titu. 1. & ibi latiùs & clariùs de hac re tradit Iaso, nu. 31. cum sequentibus post alios Doctor. ab eo ibidem relatos, præmaximè quia in casu prædicto, id est vbi hæres quasi creditor legitimæ, qui fuit grauatus, agnoscit legitimam absq; onere vel grauamine, tale grauamen quoad ipsum, vel ipsi' solius intuitu, vt prædixi, ab ipso initio est ipso iure nullum. Si nullum, ergo non potest migrare
5 in alium, † quia non entis (quod est ipsum grauamen nullum) qualitates non sunt considerabiles, vt est maxima Philosophica, qua plures ll. innituntur, vt est l. 2. vbi hoc notant Bar. Bald. & Albe. ff. de Vsufruct. & l. Eius qui in prouincia, versic. ante pen. ibi, [*Quoniam non possunt uideri bonorum possessores esse qui animum posidendi non habuerunt.*] ff. Si cert. petat. vbi cōmuniter in id notant eum tex. Doct. & speciatim Decius post eos, vbi alia ad eandem rem allegat. Redeundo præterea ad id, quod cœpi dicere in huius notabilis princi. Probatur ex hac l. secundum
6 Bald. † quòd legitima semel repudiata ab eo cui erat debita perdit officium: aliàs effectum legitimæ: & consequentem nomen ipsius. Argumēto l. A nullo, C. đ Ferijs, & assumit nomē hæreditatis, id est, partis quotæ ipsius.
7 † Et subdit hic idem Bald. idem esse in legitima filij, & sequuntur alij scribentes hic: scilicet, Pau. de Castr. Floria. & Ang. de Perig. hic. Et expendē dum est, ꝙ Bald. loquitur cautè, dum dicit, ꝙ tale onus est pro non scripto respectu eius cui adijcitur: & sic respectiuè vel secundum quid, non absolutè & simpliciter. Et probatur ex illis verbis istius l. [*Non cogatur.*] quasi Nota.
8 dicat, † ꝙ grauamen bene potest imponi mero iure, & valet ipsius impositio à primordio respectu patroni vel filij instituti in legitima, cuius personæ apponitur: quanuis ob priuilegiū vel intuitū specialem personæ illius tale onus non cogatur subire. Et sic ex text. isto à contrario deducitur, ꝙ patrono vel filio siue expresim, siue silenter comprobante appositionem talis grauaminis, putà vel persoluendo illud, vel incipiendo illud soluere: etiam si acceptasset legitimam: & sic legitima non transijsset ad cohæredem, sed maneret apud eum, idem filius vel patronus sic grauatus teneretur tale onus vel grauamen adimplere, vt est prædictum: quanto magis si illam repudiasset, vt in casu directo istius l. Ad quod etiam facit in simili tex. cum gl. in l. Non dubium, §. 1. C. de Testa. & in l. 2. C. de Fideicom. cū his quæ illic tradunt Docto. Ex quib' inferri potest ad vnum notabile ac quotidianū (quæ fuit quæstio iandiu ventilata) videlicet, si pater iniunxit grauamen filio suo in legitima, vt putà ꝙ eā restitueret filio ipsius primogenito post mortē: item & grauauit illū eundem nepotē & filij primogenitū consimiliter eandem legitimā filio etiā suo primogenito post mortē restituere: & sic gradatim onerauit Quæstio notan. & quotidiana.

descen-

descendentes in infinitum, vt sæpe assolet fieri per ascendentes testatores: cui quidem grauamini filius primi testatoris expresśim consensisset: an stante eiusmodi cõsensu, tale grauamen valeret in ipsius filij præiudicium, necne? In qua dubitatione reso-
Resolutio. lutiuè videtur dicendum, ꝙ si filius primo loco in legitima parte sibi debita grauatus agnouit eiusmodi grauamen expresśim vel tacitè seu re ipsa post mortem patris: tunc sibi prçiudicet: non autem cæteris descendentibus subsequentibus per primum disponentem eodem modo grauatis. Cui resolutioni suffragatur text. in l. Filio præterito cum gl. ff. De iniusto rupto. vbi per approbationem tacitã testamenti, in quo filius in potestate fuit præteritus factam post patris obitum eo abstinente hæreditate paterna, excluditur à iure dicẽdi tale testamentum nullum. Ad quod l. illa est singul. & non alibi, secundum Imol. ibi, col. 3. quatenus loquitur in approbatione tacita. Idem & à fortiori dicit esse tenẽdum in expressa eiusmodi testamenti approbatione Paul. de
9 Cast. ibi. † Si enim filius in casu illo ꝑ alterutram ex prædictis approbationibus vel expresśam vel tacitam excluditur ab vniuerso iure, id est à tota hæreditate: multo à fortiori excludetur in casu de quo agimus à parte: quin potiùs à parte partis ipsius, quæ sibi adimitur de ea legitima per impositionem grauaminis in legitima, & agnitionem vel approbationem illius ab eo factam. Argumento l. Quę de tota, in prin. ff. de Rei vendi. & l. Si quis cum totũ, ff. de Excep. rei iudi. facit l. Iurisgentiũ, §. Adeò, ver. [*Si igitur.*] in prin. ff. de Pactis, & in ratione quã postea Iuriscõsultus his verbis ponit. Nã si res potest in totũ tolli, cur non & reformari? Ad idem l. Videamus, §. pen. versi. [*An igitur.*]. ff. de In lit. iuran. vbi idem probatur, quòd qui potest totam rem tollere, potest etiã ipsam minuere & limitare. Cui agnitioni vel aꝑbationi grauaminis post mortem patris, qui illud suo testamẽto reliquit concinunt prædictæ duæ ll. s. in præceden. adductæ: videlicet l. Nõ dubium, §. 1. C. de Testa. & l. 2. C. de Fideicom. & vtrobique de hac re tradunt glo. & Docto. Ad idem etiam l. pe. ad fi. cum l. fi. & l. Papi. §. Si conditioni, ff. de Inoffi. testa. & prædicta l. Si quando, §. Et generaliter. Quæ omnia iura conferunt huic membro: videlicet, quãdo appositio grauaminis fuit facta per patronũ in casu huius tex. vel per filium aliâs post mortem liberti, vel patris testantis, & apponentis consimile grauamen. Quãuis prædicta iura mixtim & promiscuè fuerint allegata: & quidem perperam, à modernis Hispanien. in repeti. c. Per vestras, ad approbationem grauaminis in vita liberti vel patris factam, quod nullo modo est dicendũ. Quia si talis approbatio fieret in vita eius, qui apposuit grauamen, non esset alicuius efficaciæ quoad rẽ de qua agimus, vt tradit Soci. consil: 230. incipien. Viso instrumento, aliâs testamento, col. 1. cum sequen. volu. 2. Ex cuius dictis in casu diuerso: satis tamen simili quoad rationes fũdamentorum, quæ ibi traduntur ad decisionem illius thematis istud colligi
10 tur: videlicet, † ꝙ per cõsensum à filio præstitũ matri vel patri testãti, id est tẽpore confectionis testamẽti, vel postea in vita ipsius testantis super appositione grauaminis in legitima, non fit eidẽ filio eiusmodi consentiẽti prę iudicium, rationibus quibus ibi illius thematis decisionem fulcit.

Sed ex opposito videtur stare glo. ordi. in l. Si quando, §. Et generaliter, glo. Oppositio.

glos.mag.ante fin.quæ tenet conclu
11 denter † consensum per filium præsti tum patri in vita ipsius circa testamẽ tum,in quo ipsum sine causa exhæredar,nocet ipsi filio,vt maneat effectu & re ipsa exhæredatus vel præteritus: & consequenrer exclusus à paterna hæreditate:ac si iusta & legitima causa subsistente fuisset exclusus.Quam glos.tenent ibi Docto. magis cõmuniter:& sequitur Imo.in l.Filio præterito.15.colum.ff.de Iniusto rupto.adducens pro ea l.Non putauit, §.Si qs sua manu,ff.de Bono.posse.contra tabul.Sequitur etiam Alex.in aurhen. Non licet,colũ.1.C.de Liber.præter. & ibidem Ias.colum.2.vers.2. limita. Et idem Iaso in l.2.colũ.irem.2.C. de Bono. possess.contra tabu.vbi ponit, quid iuris sit in præteritione. Sequitur itidem Deci.in l.Nemo fraudare, post princi.ff. de Regu.iuris.

Sed responsio ad hanc obiectionẽ colligitur ex eo, quod tradit Soci. in prænotato loco.5.ratione earũ, quas ibi tradit: non inter casum de quo agimus,
12 †scilicet de approbatione grauaminis ĩ legitima appositi post mortem illud apponentis:& casum illius glos.quando in vita sit approbatio testamenti continentis exhæredationem simplicem & absq; causa:quo casu loquitur glo.Nam si post mortem fieret,res esset indubia per dictã l.Filio præterito.Est appertaratio differẽtiæ:scilicet,quia filius quia contraueniendo consensui per se præstito in vita patris eum sine causa exhæredãtis,venit ad testamenti rescisionem. Cùm itaq; agat contra testamẽtum, non potest consensui præfato per eũ præstito contrauenire: sed contraueniendo consensui per eum præstito in vita in diminutionem legitimæ, non videtur venire contra testamentum:sed poti⁹ dicitur venire ad illud conseruandum.Ideoq; potest contra uenire consensui per eum adhibito in appositione grauaminis facta per ipsum in sua legitima,vt per eum ibi referentem Bald. & Sali. sicq; illius glos.conclusio non obest. Redeũdo ergo ad superiora ex prædictis deducitur per istum tex.q mero iure valet appositio grauaminis in legitima: licèt quoad eum,cuius respectu apponitur,sit absq; effectu vel efficacia. Et hæc est propria intentio istius tex. in ver.[*Non cogatur.*]vt suprà induxi.Et est etiam intentio Bald.in secunda summa & in norabili suprà relaris. Et tenet apertè Pau.de Cas.hîc, & Rapha. Cuma.in primo nota. & iterũ in responsione ad l.Quidam referunt,j.de Iure codic.quam hîc ponit ad finem.
13 † Et ita etiam videtur intelligenda l. Quoniam in prioribus,C.de Inoffic. testa.quæ est noua decisio per quam solet vulgo dici:& ad id consueuit allegari,q grauamen ipso iure remouetur à legitima. Nam debet intelligi, nisi filius post mortem patris sciens grauamen esse appositum legitimæ, illud approbasset, vel ratificasset expressè verbis,vel etiam tacitè per aliquem actum facti.Idem de filio filij & de reliquis descendentibus gradatim.Nam vnusquisq; debet per se approbare post mortem prædecessoris immediati quoad præiudicium cuiusque singulariter. Nam aliàs per simplex silentium non censeretur facta agnitio vel approbatio grauaminis, vt ibi Docto.concludunt.Itaq; grauamen ipso iure tollitur,vt Bal. inquit, quoad ipsum patronum vel filium: & sic quoad quid:non autem simpliciter & absolutè quoad oẽs, vel omnium respectu:aliàs lex ista nõ posset vllo modo procedere,neq; verificari: quia grauamẽ nõ posset aliter in alũ transire:si ab initio ob eius nullitarẽ esset

Ad l. Quoniã in prioribus.

esset pro non scripto: & sic esset nullum stirpitùs. Quia (vt est prædictũ) non entis nullæ sunt qualitates. Item & subiecto deficiente, & eius qualitates euanescere, consequens est. Nec non ad ipsius grauaminis approbationem oportet præsupponi aliquam suspensionem ipsius. Nam si esset fundi tùs & omnino nullum, non esset approbabile vel ratificabile, adhoc inq̃ vt valeret ex tunc retrò. Nam esto q̃ fieret per approbationem validum, valeret solùmodo, vt ex nunc secundũ Barto. in l. Paulus, ff. de Stat. homi. post Bar. ibi & Bald. in l. Obseruare, §. Potest, colũ. 3. ff. de Offic. procō. & legat. & nota. Alex. consi. 78. incipien. Viso & diligenter ponderato, colũ. 6. vers. Quartò respondeo. lib. 5. Franc. Aret. consil. 127. Eximie domine, colũ. 2. Intelligitur ergo l. illa Quoniam in prioribus, ad fin. quòd grauamen ipso iure tollatur de legitima respectiuè quoad solum filium, ac si quoad illum fuisset pro non scripto. Et ita intelliguntur verba illa, Tollantur: & ibi, quasi nihil eorum testamento additum esset: scilicet respectiuè ad ipsũ solum filium, cui grauamẽ fuisset adiectum contra vel præter vel secũdũ ipsius filij voluntatem. Sed quantum ad alium vel respectu alterius, ad quẽ legitima pergeret, vel migraret: itẽ respectu eiusdẽmet filij approbantis post mortem patris appositionẽ grauaminis, non censetur nullum: saltẽ effectualiter & ex nunc. Si igitur revera seu re ipsa, grauaminis appositio non est omnino nulla, seu pro nõ scripta absolutè & simpliciter, sed est valida quoad quid, & sic respectiuè: licèt censeatur non habere efficaciam respectu illius personæ, cui erat debita legitima.

14 † Nam sicut illud, quod habetur pro tali secundum quid, nõ fit propriè & verè tale, vt probatur ex l. 1. §. Per seruũ corporaliter, ff. de Acquiren. poss. secũdum inductionem Aret. quod etiam ibi tenet Soci. 1. notab. licèt aliquatenus circa hoc pungat in illius tex. inductione, quam facit Aretinus. Et idem etiam tenet Aretin. met in l. Patris & filij, suprà. de Vulg. & pupil. Ita etiam in proposito reiectio seu nullitas grauaminis certo respectu limitata, & quoad quid. 1. quoad ipsum filium non est propriè & absolutè vera nullitas, seu reiectio grauaminis simpliciter sumpta: neq; talis reiectio per l. fit absolutè ipso iure

15 vt dixi. † Quæ consideratio bene applaudet dictioni [Quasi] in l. positæ, q̃ est nota impropriietatis, p̃ut dictio, quodãmodo, vt per glo. in l. Si me in vacuã, in glo. fin. ff. de Aequit. poss. vbi Alex. & Docto. alia iura in id allegant. Et consequenter concluditur, prout suprà est dictum, & elicitum

16 ex hoc tex. † Neque inconuenit vnã & eandem dispositionem censeri validam respectu vnius personæ, & respectu alterius esse inualidã: cùm validitas ipsius in sua substantia præsupponatur, vt est in præsentiarum appositio grauaminis. Argum. l. Miles, §. Pro patre, ff. de Lega. 2. cum multis in eam rem traditis per Andr. Tiraquel. in opere retractus, fol. 142. nume. 23. vbi vidẽdũ cùm expedierit, vnã cum nume. præcedente.

Et per prædicta patet, non videri per fectè fuisse loquutum Paul. de Castr. hic ad fin. quatenus dixit, q̃ filio legitimam acceptante, grauamen ei appositum non valet: sed eo repudiãte fingit semper valuisse. Nam imò eo casu nihil fingitur: cũ à principio, saltem per modum suspensiuum talis appositio grauaminis valeat mero iure, vt est dictum, licèt non quoad effectum, ob impedimẽtum, vel obstaculum priuilegij personæ cui debet, id Carpitur Paul. de Ca.

est filij cuius prerogatiua & priuilegio bona ad ipsum pertinentia assumunt nomen & effectum legitimæ ipso acceptante. Cæterùm eo repudiante legitimam, grauamen quod à principio fuerat appositum, & pendebat quoad effectum, remaner vsque à principio efficax, ac sine obstaculo adimplendum per eum ad quem legitima ex dispositione testatoris, prout est substitutus, vel prçter, prout est cohæres, pergit seu deuoluitur in defectum filij repudiãtis: & sic (vt dixi) in casu quo filius vel patronus repudiat legitimam, non est opus aliqua fictione retrotractiua: quia vbi est locus veritati, superuacuò, imò nulliter tractatur de fictione, l. Si filius familiâs contra senatus consultum, vbi Bald. & Alber. de hoc notant, ff. Si certum peta. Et ista sunt de intentione, l. 11. titu. 4. Part. 6. dum in princ. dicit,

L. Partid. [*Libremente y sin ningun agrauiamiento, y sin ninguna condicion deue auer el hijo su parte legitima.*] Et sic dum illa lex refert se ad effectiuam legitimæ acquisitionem, cũ dicit, [*Auer.*] vt in l. Stipulatio ista, §. Hæc quoque, vers. Habere, ff. de Verborũ obliga. innuit, q grauamen appositũ legitimæ, solũmodo tollitur, & reijcitur ab ea respectiuè, & sola contemplatione filij ipsam acceptare volẽtis. Prædicta etenim verba respiciunt solum filium actualiter consequutum legitimam ad eum pertinentem: & sic per contrarium vult illa litera, q si filius repudiet legitimam, grauamẽ quoad alium, ad quem deuoluit (vt est iam dictum) remanet validũ, prout erat à prĩcipio: sub quadã inquam tacita cõditione, si filius postea repudiaret. Prædictis cõsonat optimè tex. hic, etiã si per transenam (vt aliâs dicitur) vel transeunter expendatur, in fin. ibi, [*Quia quod eius personæ. &c.*] Inualiditas ergo grauaminis (vt est sæpe dictum) est personalis & respectiua: nõ autem realis & absoluta. Ex quib' patet, quòd omnia adducta per autorẽ practicum Hispaniensem doctũ alioqui et expertum virum in cõmento eiusdem l. Quoniam in prioribus. 10. ampliatione sunt temperanda in casu, in quo ipse loquitur: videlicet filio acceptante legitimam, quo casu non requiritur, q reprobet vel expresśim renuat grauamẽ legitimę impositũ: quia in fauorem ipsius lex illa habet illud pro reiecto dummodo non faciat aliquam tacitam facti approbationem iuridicam, vel aliquam expressam de ipso grauamine: ergo tale grauamen potiùs dicitur ab initio pẽdere ex futura acceptatione vel repudiatione legitimæ, q̃ q à principio dici queat funditùs nullum, per istum tex. expresśisśimum iuncta extensione, q uã dixi de eo facere Doct. ad legitimam filij grauatam. Et sic temperantur verba dic. l. Quoniam in prioribus, quæ per istam l. est declaranda, iuxta glo. in l. Sciendum, in princi. ff. Qui satisda. cogan. & in Authen. Offeratur, C. de Litis contesta. & in l. Si quis seruo, C. de Furtis, & in l. Vt tantum, in princ. ff. de Ser. concept. facit lex, Sed & posteriores, ff. de ll. Ex quibus itidem patet, minus rectè dixisse hîc Rapha. Cuma. in princ. dum ex hoc text. notat tale grauamen esse nullum ipso iure: cùm imò non sit (vt prædixi) sed pendeat quousque ipse filius in legitima grauatus acceptet, vel repudiet eam. Nam si acceptet legitimam, resoluitur grauamen eidẽ adiectum: si verò eam repudiet, transibit in substitutum vel cohæredem, vt est suprà dictũ: quod fieri nequaquàm posset, nisi data ipsius grauaminis conualescentia & validitate.

Et quæ superiùs per me sunt tradita procedunt planè in grauamine iniuncto

iuncto patrono vel filio ad commodũ alicuius tertij: & sic in ipsiusmet tertij fauorem, vt in hac l. Et inquãtum prædictus autor dicit in eadem. 10. ampliatio. dic. l. Quoniam in prioribus, quòd silentium filij non esset potens ad comprobationem prædicti grauaminis: nisi (secundum eum) vltra tale silentium interuenisset aliquod factum inferens approbationem grauaminis tacitam, prout in hac l. interuenit repudiatio, per quã censetur approbatum grauamen, vt in simili etiam habetur in dict. l. Filio præterito, secundo responso, de Iniusto rupto. vt suprà induxi. Idem & à fortiori dicendum est, si expressè approbaret, vt in di. §. & generaliter, cũ iuribus suprà allegaris, prout inquit Paul. de Castr. in proposito illius tex. in eadem l. Filio præterito, in eiusdẽ tex. extensione. Et id quod argumẽ. istius text. tenent hìc Bald. Raphael Cuma. Floria. & clariùs Paul. de Ca. prout suprà etiam præsupposui, quòd si legitima filij repudietur per eum: & sic transeat ad cohæredem vel ad substitutum vulgarem (quo vtroque casu ista lex loquitur in legitima patroni) grauamen in tali legitima appositum, transibit ad talem substitutum, vel coniunctum, seu cohæredem filij, vnà cum ipsa legitima cui erat grauamẽ appositum, est verum. Nam (vt ibi Bald. inquit, & sequuntur Paul. & alij Docto.) † de legitima patroni ad legitimam filij valet consequentia, vt in l. fina. vbi Bald. & Doctores notant, C. de Inoffic. testamẽ. & quidem à fortiori, cùm legitima patroni sit minus debita ipsi patrono, q̃ sit debita legitima patris ipsi filio. gloss. communiter approbata in l. Si quis legatum, ad finem, in glo. antepenult. ff. Ad legẽ Corn. de falsis. Ex qua decisione Doctorum colliguntur tria memorabilia. Primum,

17 (margin, beside "tur Paul. & alij Docto.)")

Colliguntur tria memorabilia.

18 † quòd valet argumentum de legitima patroni ad legitimam filij: quod (vt dixi) probatur ex dict. l. fin. in versicu. penul. vbi Bald. & Salic. notant, C. de Inofficio. testamẽ. Et quia ibi illi dicunt, quòd regula ista sæpe fallit, est aduertendum, quòd (vt dixi

19 Paulum de Cast. hìc velle) † de legitima patroni ad legitimam filij arguitur de minori ad maius affirmatiuè, hoc est, si istud statuitũ legitima patroni: ergo à fortiori idem dicendum in legitima filij, prout arguit legislator in eadem l. fina. & gloss. in dicta l. Si quis legatum, & Paulus de Castr. hìc: è contrario consequentia affirmatiuè sumpta non valeret: vide

20 licet, † Si hoc est in legitima filij: ergo idem in legitima patroni: quia esset arguere de maiori ad minus affirmatiuè, quod non licet secũdum maximas Dialecticorum in topicis. Similiter per contrarium valeret cõsequentia de maiori ad minus negatiuè: scilicet, si hoc non conceditur legitimæ filij: ergo neque legitimæ patroni: non tñ è contra: videlicet, si hoc non conceditur legitimæ patroni: ergo neque legitimæ filij. Et per hæc datur breuis resolutio circa modum arguendi in hac materia, & colligitur ratio differentię inter omnes casus, seu in omnibus casibus similitudinis & dissimilitudinis inter has legitimas inuicem, quos ponũt hìc inter eas nouissimi repetentes Hispani. Secundum notabile ex di

21 ctis Paul. colligitur, † quòd in legitima potest dari filio per patrem substitutus vulgaris. Ex quo fit, quòd talis substitutio vulgaris respectu legitimæ non est grauamen. Et licèt datio talis substituti vulgaris non sit prouisio quoad ipsum filium, cui substitutio fit: est tamen prouisio quoad

testantem,cùm per eam eidẽ succedatur,vt in prin.Instit.de pupi.subst. &ob id dicitur esse fauorabilis ipsi patri testanti,prout & pupillaris est fauorabilis ipsi pupillo,vt inquit Bar.in l.Iam hoc iure,in ptin.suprà de Vulg. & pupil.& ista est cõis opinio Doctorum per illum tex.in l.Si posthumus.

22 † §.Quod vulgo,suprà de Lib.& posthu.vbi illum tex.Paul.de Cast. Alex. Aret.& Ias.in id notant. Qui tamen tex.id non bene probat.f.vulgarẽ substiturionem factam filio,non esse grauamen.Nam licèt ibi probetur, ꝙ filio nõ infertur grauamẽ,neq; preiudicium,si nõ exhæredet̃ à secundo gradu,sed sit ab eo pręteritus,ex quo fuerat in primo institurus:tamẽ non probatur de substitutione facta filio, vt nõ censeatur esse grauamen quo ad eum:quia ibi substitutus vulgaris nõ fuit datus filio instituto: sed Titio cohæredi ipsius fuit datus substitut⁹ vulgaris Meuius secundũ verã literã [*Titio*.] Nam alia litera non põt stare:scilicer,[*Titius & Meuius*.] vt ibi apparet clarè.Nam si Titius & Meui⁹ essent substituti filio,fili⁹ debuisset ibi repudiare,vt fieret locus substitutioni vulgari: sed ibi dicit̃,ꝙ Titius repudiauit, & Meuius fuit admissus ex vulgari in parte suę institutionis:ergo nõ tractatur ibi de substitutione facta filio: & cõsequenter nõ põt ex illo tex.deduci,an respectu filij talis substitutio vulgaris sit grauamẽ,nec ne : cùm(vt dixi)nõ fuerit sibi facta,sed cohæredi.

Sed cõsideratio illius text.solũ versat̃ circa hoc:videlicet,ꝙ nõ sit iniuria filio instituto,si à secũdo gradu præteratur : & sic gradus erit validus, tali præteritione nõ obstante.Non autẽ versatur(vt dixi)circa illud,an sit grauamen,vel nõ sit grauamẽ respectu filij:cũ ei nõ fuerit facta substitutio vulgaris,vt iam dictum est. Quãuis Bal. ibi fortè habuit aliam literã, dum notat illum tex.ꝙ filius primo gradu institutus sequentes gradus tanquam pręteritus non potest rumpere : siue substitutio sit facta sibi,siue sibi & cohæredi, siue cohæredi tantùm.

Quæ additio licèt sit bona quantum ad illum textum, in sua decisione,tamen est ex proprio capite Bal.& non probatur vllo modo ex illo tex. secũdum veram literam,vt suprà induxi. Et forsan ex prædicta additione sumpserunt ansam Paul.Aret.& alij moderni ibi ad inferendum,ꝙ ibi probetur id,quod dicitur de substiturione vulgari in legitima filij.f.ꝙ nõ sit grauamen quoad filiũ: cùm tamen re vera non probetur secundũ veram literam vt prædixi,quã quidem literam, [*Titio Meuius substitutus sit*.] reperio nunc in libro Pandect.Floren. nouiter impresso.Et eandem conclusionem, vt ad eam redeamus,tenet Bal.in l.Si arrogatot,co.2.ff.de Adoptio. & ibi Ias. col.11.nu.33.& idem Paul. põderans illũ tex.ad hoc in l.fi.suprà de Cõdi. instit.& in d.l.Quoniã in priorib⁹,& tenet etiã Ias.in l.Si pater filium, col. pen.in ver.Tertiò not.limita,C.de Instit.& substi.sub condi.fact. Et vltra iura per eosdem his locis adducta fa-

23 cit tex.in † l.Sextiliã,§.tit.1. vbi videt̃ istud probari.Nã ibi testator instituit solam filiã hæredẽ in quadrãte, id est in quarta parte totius hæreditatis: & sic in sola legitima ei debita (nã iure isto.ff.legitima filij testamẽto per patrem condito erat quarta pars eius, quod esset filius habiturus ab intestato.l.Papin.§.Quarta,cũ sequẽti.ff. de Inoffi.testa.iuncta l. Parentibus, post prin.C.eo.cũ alijs.) et dedit eidem filiæ sic institutæ substitutũ quendam Marium,nepotẽ ex sorore testatoris: & sic licèt lex illa non veniat ad illud dubiũ decidendũ,sed aliud.f.ꝙ pręlegata

gata nō veniunt in substitutione vulgari: tamē præsupponit valuisse substitutionem in sola legitima. Sed licèt ista ponderatio aliquādo à me fuerit facta de illo tex. in discursu lectionis: tamē faciliter potest dilui, nisi essent alia iura, de quibus suprà, probantia præfatam communem sententiam,
24 † quòd in legitima potest fieri vulgaris substitutio, vt pote eidem non inferens grauamen, quin potius patri testanti fauorem inducens. Nam in d.l. Sextiliā, fuit facta duplex substitutio vulgaris. s. reciproca inter filiam institutā & Marium alterū cohæredē vnà cū ipsa institutū, quæ substitutio duplex seu reciproca: etiā q; fuisset fideicōmissaria, pōt fieri etiā intra legitimā: quia per eam nullum infertur grauamen legitimę, vt in l. Si pater puellæ, C. de Inoffi. testa. & in l. De fideicōmisso, C. de Transa. Sed adhuc posset replicari, q; ex quo in d.l. Sextiliā, substitutio vulgaris non fuerit facta reciprocè inter duos, quibus debebat legitima: nā fuit facta filiæ in legitima de Mario nepote testatoris ex sorore eodemq; cohęrede, & de eodem Mario ipsi filiæ: meritò prædicta lex videtur quod prędixi, probare. Quia illa substitutio quoad filiā & respectu legitimæ ad eam spectantis est vulgaris simplex, cùm nō possit reperi, neq; reciprocari quoad Marium respectu legitimæ portionis, quæ legitima ipsi Mario nō debebatur in bonis testatoris, vt pote nepoti ipsius ex sorore, vt inquit ibi tex. & suprà est dictum. Quicquid tamē sit de illo text. aduertendum est, q; ista cōmunis Doctorum sententia videtur dubia, si illa opinio, quam Bald. tenet in prædicta l. Quoniam in prioribus, est vera, quam etiam ibi tenet Paul. de Castr. & Salic. & idem Paul. in l. Suus quoq;, 2. col. ff. de Hæred. instit. & Ioan. de Immo. in l. fin. colū. 11. ff. de Condit. institu. Quæ quidem opinio astruit, quòd illa conditio, si velit, apposita filio, tollitur de legitima ex quo continet grauamen, quod apparet secūdum eos: quia per eam filius desinit esse necessarius, vt l. Cornelius, suprà de Hæred. instit. & sic cessat per eiusdē conditionis appositionem in legitima transmissio iure suitatis, ex quo desinit esse suus, vt in l. Apud hostes, ab speciali sumpta inductione, C. de Suis & legit. liber. Sed contrariū, imò quòd talis conditio non impediat transmissionem, tenet Bald. & Ang. per gloss. ibi in l. Iam dubitari, suprà, de Hæred. institué. Quanquam etiā secundum istam opinionem adhuc prædicta communis sententia videtur dubia, ea ratione: quia satis diceretur filius grauari, dum poneretur in conflictu opinionū, an transmitteret, nec ne: & consequenter esset sibi dānosum habere substitutū vulgarē: quia si decederet deliberans, subesset dubium, an transmitteret ex potentia suitatis, præsertim quia opinio præcedens negatiua, quòd non transmitteret, præualeteт, vt pote magis communis. Sed prædictæ principali difficultati potest responderi, quòd ex quo filius ante immixtionem decedens transmittit etiam ex beneficijs l. Cum antiquioribus, C. de Iure deliber. & l. Vnicę, C. de His qui ante apertas tabul. si habeat inquam descendentes, vt tenet Baldus in l. tertia, columna. 2. de Hæredi. institu.
25 † Licèt non sint ita generales transmissiones, put transmissio ex potentia suitatis, quæ est perpetua, id est vsque ad triginta annos respectu tēporis: & perpetua, id est generalis quoad personas transmissarias: quia fit ad quoscunq;. Sed transmissio ex beneficio l. Cum antiquiori

Nota ad l. Sextiliam.

Aduertatur hæc difficultas

1. Ressposio ad eandē.

quioribus, est annalis in se ipsa. Item restringitur ad scientiam transmittẽtis: quanuis & in quoscunque hæredes transmissarios (capaces tamen) posśit fieri. Alia verò transmisśio, quę fit vigore sanguinis ex beneficio l. Vnicæ, C. de his qui ante apertas tabu. licèt sit perpetua respectu temporis: non tamen est perpetua alio respectu: scilicet, personarum in quas debet fieri: quia non fit nisi in descendentes. Sic ergo (vt suprà dixi) prima transmisśio ex potentia suitatis est generalior alijs: tamen (vt ad præmissa redeam) licèt aliæ non sint ita generales transmisśiones, vt illa, non videtur id debere esse in considera-
26 tione, † prout in simili aliâs solet dici de interesse longioris vitæ actionis quod non habetur in consideratione, per tex. valde nota. in l. Pater qui castrense, in fin. ff. de Castrens. pecu. quem ad id Barto. commendat post Pe. in l. Qui bis idem, ff. de Verborum obliga. vbi etiam Alexã. Aret. & Iaso id notant. Et in l. Si creditori, ff. de Legat. 1. & Bald. vbi omnino est videndus, in l. Diuortio, in fine, ff. de Nego. gest. & Paul. de Cast. post Pet. in l. prima, C. de Restitu. mi. Satis est enim, quòd ex alijs duobus capitibus: scilicet, deliberationis & sanguinis filius transmittat. Quãto magis quòd Bal. ibi quem Docto. sequuntur cõmuniter ponit vnum casum notabilem, in quo filius trãsmittit iure suitatis, etiã dato ei vulgari substituto: videlicet, quando talis substitutio fuisset facta sub conditione, si filius institutus hæres esse non potuerit: nihilominus tamẽ hoc cessante, id est ꝙ per talis substituti dationem impediretur transmisśio legitimæ ex potentia suitatis ad huc videtur generaliter dicẽdum & firmandum, ꝙ vulgaris substitutio posśit fieri in legitima. Itẽ & ad illud principale inconueniens, ꝙ transmissio, quam filius potest facere vigore suitatis, impeditur, vbi fuit expressus casus noluntatis in specie, quem suprà retuli: videlicet, quãdo fuit facta in illum solum casum. s. si noluerit esse hæres. Item & quando fuit facta in vtrũq; casum simul, vel etiam simpliciter, aut indefinitè, vt ibi Bald. inquit. Responderi etiam potest, ꝙ talis substitutio vulgaris à principio valebit: & si filius acceptauerit legitimã, substitutio euanescet. Si autem repudiauerit, ex quo excluderetur facto suo id est repudiatione, non poterit. nisi de se, conqueri: quia se ipsum exclusit, quo casu non est tractandũ de transmisśione, vt in dicta l. Vna, post principium, C. de His qui ante apert. tabu. vbi Bald. not. ꝙ repudians non transmittit. Sin autem eueniret casus mortis durante deliberatione, conditio habebitur pro reiecta. Neq; enim incõuenit, vt suprà etiã fuit dictũ, eandem dispositionẽ ob varios respectus & cõsiderationes, vel varijs rationib⁹ diuerso iure cẽseri, vt voluit (licèt sub obscurè) Bal. ĩ l. 1. col. 3. C. de Ser. fugi. & dicit notandũ Ias. in l. 1. col. 3. vers. secũdò nor. ff. de Rerũ pmut. & Matt. Afflic. in cõstit. vtriusq; Siciliæ, cõstitutione incipiente, Si quãdo contingat. 1. not. in fi. & Rochus de Curt. in repet. c. fi. 24. col. de Cõsue. & Abb. in c. Cũ in tua, in fi. de Deci. in duob⁹ locis. & tradit Andr. Tiraq. remisśiuè in tracta. nobili. c. 28. nu. 12. & in opere retractus fol. 141. nu. 21. p multa iura ꝗ illic in id adducit. Vel melius põt respõderi, vt p Bal. in d. l. Si arrogator. 1. lectu. col. 2. ꝙ cũ suitas sit introducta magis principaliter fauore patris ꝗ̃ filij, ergo si pater vult eã locũ nõ habere nõ censebit᷑ grauare filiũ, ꝗ nimo satisfacere suo, id est ipsiusmet patris fauori faciendo substitutionẽ vulgarẽ. Nam

Alia respõsio ad principalẽ difficultatem.

Alia respõs.

27 †Nam aliquem vti iure suo potestatiuo seu permissiuo, non est grauare alium, vt in l. Si iudex circunuento,ff.de Mino. ita ad verbum inquit Bal.in d.l.Si arrogator, nō minus doctè(vt aliàs sæpe)quàm verè.Potest etiam difficultas solui,aduertendo ad vnum,ad quod Doct. etiam moderni loquentes in hac materia non aduertunt:videlicet,quòd Bald.ibi colū. 1. eiusdem l.Si arrogator, tenet singula-
28 riter,†quòd sola legitima nō trāsmittitur ad hæredes filij ex capite suitatis: sed ex propria & peculiari natura transmissionis ipsius legitimæ, de qua in l.Si quis filium, C. de Inoffi. testa. Quòd si ita est,cessant omnes difficultates suprà signatæ contra prædictam communem conclusionem,quæ concernunt illud grauamen non possendi transmittere iure suitatis, vt suprà est dictum,& manet prædicta conclusio valida & firma etiam quoad legitimam. Quam decisionem Bal. sequit Bartho.Soci.consi.150.incipiente,Et nos introducere dignet,col.12.ver.7. confirmatur: & vide Aret.in proposito satis proximo,in l.1.13.col.ver. & licèt quando filius,suprà de Vulg. & pupi.& ibidem Soci.50.col.in prin.idem tenet. Et idem videtur tenere Bald. in l.Quoties,ver.Vlterius,C.de Hęre. inst.cū quo Phi.Cor.trāsit in eo quod Bal.præsupponit:licèt in allegatione, quam facit Bal.de dicta l. Si quis filiū, videatur pungere contra eum. Præsupponit autem, vt suprà eum retuli, quòd portio legitima non transmittitur ex capite suitatis: sed discordat Cor.à Bal.in hoc,quia Bal. dicit quòd transmittitur per l.Si quis filium. Sed Cor. dicit,quòd imò per l. Vnam, C. de His qui ante aper.tab. & sic quoad non transmissionem legitimę iure suitatis Corneus non tenet, neq; sentit, neq; præsupponit contra Bal. sed potiùs pro illo.Sed est cauendum, quòd isti Doctores loquuntur quādo filius esset institutus in sola legitima:quo casu proculdubio cessaret obiectio vel difficultas prædicta: quia cùm sola legitima non transmittitur iure suitatis:ergo filius in ea institutus dato sibi vulgari substituto non posset dici per eā vllo modo grauari.Sed qa prædicta difficultas quam tetigi,in versic. Sed est aduertendum generaliter contra istam communem sententiam:scilicet, quòd per substitu. vulgarem non iniungitur filio grauamen in legitima: & sic etiam quando est iuncta alijs bonis paternis, vt quia fuit institutus vniuersaliter in omni hæreditate,vel in quota ipsius transcendente legitimam: quo casu, cùm sit quota hæreditatis iunctim cum alijs bonis transmittitur cum eisdem ex potentia suitatis.Et sic pręcedens solutio suprà proxima non est sufficiens, vt pote non generalis. Et primæ duæ solutiones sunt tenendæ, per quas datur resolutio in hoc articulo. Et prædicta communis opinio, quæ habet quòd in legitima potest dari filio instituto substitut⁹ vulgaris, confert ad intellectum l.9. titulo, de las mandas, libro tertio fo. legū. vbi probatur, quòd tertia pars bonorum pro melioratione vel ipsi⁹ vice non potest relinqui:nisi ei,cui legitima debetur. Nam si extraneus, vel alius cui non debetur legitima, substituatur vulgariter ipsi meliorato in eadem tertia parte bonorum: si talis melioratus repudiet meliorationem admittitur substitutus vulgaris: quemadmodum dictum est in legitima. Nam quoad extraneos tertia bonorum censetur hodie legitima. Et ita est restringenda lex.18.in legibus Tauri,vt loquatur in substitutione fideicomissaria, quæ

Ad l.for.

Ad l.18. Taur.

quæ est grauamen, vt patet ex serie verborum ipsius l.

29 † Et in quantum in eadem l. post medium dicitur, ꝙ in melioratione tertiæ partis non potest apponi cõditio, intelligi debet de conditione inijciente grauamẽ meliorationi ipsius tertij: non autem de cõditione merè negatiua: cuius existentia stat in sola voluntate seu noluntate meliorati, put est natura substitutionis vulgaris, vt patet per suprà dicta.

Tertium notab. (vt ad præmissa redeam) † quod ex tex. cum dictis Doctorũ dixi hîc colligi, est: ꝙ grauamẽ legitimæ iniunctũ, licèt in effectu nõ valeat: tamen eo cui legitima debebatur eam repudiãte, transit cum legitima ad eum, ad quem illa transit: & exinde assumit vires, siue sit substitutus vulgaris, siue cohæres. Si autem acceptasset legitimãm tantùm & repudiasset grauamen: tale grauamen transiret etiam ad cohęredem, quum habeat portionem hæreditariam, in quam facit grauamen, reale inq̃, transitum, vt suprà exẽplificaui in textua. Et sic ad substitutum hoc non posset adaptari, cùm grauamen per agnitionem legitimæ, cui per accidens cohę rebat, expirauerit: & sic non possit ad substitutum transire, qui non succedit in legitima, neque in aliqua portione hæreditaria. Ad hoc bonus tex. in. §. Sed nostra, ad fin. Institu. de Succes. liber. De quo Docto. non perpendunt, licèt glos. simpliciter hîc illum alleger. Nam dicit ibi tex. [*Ita sine onere ut neq; liberis liberti libertæuè ex ea parte legata uel fideicõmissa præstent: sed ad coheredes eorum hoc onus redũdet.*] de quo in princ. istius l. retigi, & ibi subintellexi, & restrinxi istud, vide ibi omnino in primo not. vers. Sed considerandum est ꝙ in casu, &c. Et obseruãdum est, illum tex. in dic. §. Sed nostra, in ijsdem verbis

De eo. §. Sed nostra.

minus perfectè fuisse allegatum per Bart. in l. Plautius. 1. opposi. j. de Condit. & demonst. de quo nemo scribẽrium hîc, neque alibi (quod viderim) meminit, vt ex allegatione Bart. patere potest: nisi saluetur, vt ibi ad eũ apostillaui ex propria intentione, vt voluerit Barto. dicere, ꝙ hodie cohæres nõ teneatur quoad partem patroni: sicut neque ipse patron⁹: sed bene teneatur pro sua parte. Super quo relinquo cogitandum: quia importat ad id, quod suprà dixi, in primo nota. aliàs Barto. loqueretur contra illũ textum, quod non est dicendum. Absit procul, vt præceptorem cõmunẽm ac val de illustrem sic acriter taxem⁹, ptour nõnulli recentiores præsertim Galli aliàs sæpe fronte perfricta nõ verentur pudore posthabito id facere, tegentes audaciam siue insipientiam quibusdam dictiunculis latinis. Redeundo ergo ad notabile suprà proximè ex tex. iunctis dictis Doctorũ elicitum, ista lex (prout suprà etiam fuit tactum) limitat dictam l. Quoniã in prioribus, vbi habetꝛ ꝙ grauamen iniunctum legitimæ reijcitur, vt intelligatur ita demum, si filius velit agnoscere legitimã: aliàs secùs, secũdũ Rapha. inducentem, quod notat Cy. in l. Ex tribus, C. de Inoffic. testamen. & Bar. alibi in l. 1. §. de Vulga. & pupilla. Et idem vult Paul. de Cast. hîc. Nam

Saluatio alterius legationis Bar. de d. §. Sed nostra.

Ad l. Quoniã in prioribus.

31 & aliàs videmus, † ꝙ quando lex inducit aliquid in fauorem alicuius ipso iure, intelligitur si ab illo petatur, vt in l. Scimus, in princ. cum glo. 2. C. de Inoffic. testamen. vbi gloss. adducit exempla de contra tabu. & de cõpensatione. Nam licèt compensatio de debito quantitatiuo liquido ad liquidum ipso iure fiat, vt in l. finali, C. de Compensa. & in. §. In bonæ fidei, Insti. de Actio. tñ debent opponi per partẽ, vt notat glo. in l. Si cõstat, C. de Compensa.

cõpensa. glos.1.post princ.& in l. Rei iudicatę,in ver.Hęredi.in parte,Obligatus,§.Solu.matri.& glo.in dict.§.In bonæ fidei,in parte,Ipso iure,quæ ibidem cõmuniter approbatur per Docto.& tradit Iaso in l.Vniuersa, C. de Preci. Impera.offeren.3.colum. licèt glo.in dict.l.Scimus,in princ. in vno exemplo reprobetur cõmuniter per Docto.vnà cum glo.in l.Filio præterito,§.de Iniusto rupto. Sed illud est ob nullitatem in illo casu prouenientem ex defectu formæ requisitę in testamęnto per patrem cõdito,in quo filium in potestate præterijt.

Ratio istius notabilis secundũ Baldũ & Paul.potest esse, quia mutatione personæ contingit mutatio qualitatis ipsius rei, vt suprà est dictũ primo notabili.Ad id lex Paulus respondet,aliâs incipit, Per procuratorẽ, in vers.fina.§.de Aquiren. hæred. quam Bald.hîc adducit,qui tex.suo casu est nota.Quòd licèt castrẽsia per filium acquisita non acquirantur patri, q̃diu sunt penès filium:si tamẽ ad aliũ fecerint transitum, qui posset eidem patri acquirere,vt ad nepotem, vel ad alium filium,eundemq; fratrem filij prædefuncti,qui talia bona castrensia habebat,acquirentur ipsi auo vel patri secundùm diuersitatem terminorum:quia personæ mutatione(vt litera ibi inquit)castrẽsia desierũt esse. Per quem tex.fulsit ibi Paul.de Castro quandam decisionem Oldra.& eam valde cõmendat,quam etiam sustinet ibi Aret.Et, vt obiter hîc dicã, non recolo me vidisse locum Oldra. vbi istud quod referũt Paul.& Areti. decidat.Sed id decidit Bald.cõsil.48. 2.volum. Quod consilium, sed sub alio numero,citat Soci.consil.74. prima colum.3.volu.Ad quam rem videndus est Decius in l. Quoties duplici numero,penul.&. ff. de Regul. Iur.Et redeundo ad rationem præfatam istius notabilis,ex textu illo notat idem Areti. ibi,colũ.prima, secundum intentionem Dyn.& Barto. † q̃

32 vbi priuilegium concediturrebus p̃pter personam,extinguitur mutatione personæ.Ad idem l.Sed etsi restituatur,§.primo,ff.de Iudic.vbi si legatus durante tempore legationis adierit hæreditatem de qua restituenda rogatus fuerat alicui non habenti simile priuilegium : & eidẽ illam restituerit,statim potest talis fideicõmissarius,cui facta est restitutio,conueniri per creditores hæreditarios, itẽ & legatarios:licèt hæres restituens idẽque legatus medio legationis tempore ante restitutionem conueniri minimè potuisset. Ad idem l.1.ad finẽ. C.de imponen.lucrati. descript. libr. 10.& l.Licitatio,§.fina.ff.de Publica. vbi Barto.not.& inducit.Nam ibi dicitur,q̃ etsi fiscus vendẽdo nõ teneatur soluere vectigal,vel gabellam:tamen emens à fisco tenetur soluere, si vendat alteri.

Quod facit ad legẽ.2.&.5.in quaterno gabellarum huius regni,dispo- nentes:q̃ emẽs aliquid à fisco soluat medietatem gabellæ,vt si postq̃ illud à fisco vendat alteri, teneatur totam soluere : nam ratio huius secundi dicti manat ex prædeductis. Et prædicta iura adducit etiam Baldus in l.secunda,quęstio.7.C.de Serui.& aqua, ad quandam decisionem Innocẽtij ibi per eum adductam. Et de Bald. meminit Andr. Sicu. in tracta.de pręstan. cardin.2.quæstione Basilica, primæ partis post princ.& Soci. cõsilio. 93.circa primum,colum.6.ver.Ad secundam rationem:& ibi etiam Barb. adducit Barto.in l.Si publicanus, §.vltimo,ff.de Publica. Ad idem l. vltim. in fine,C.de Inoffic.testamẽ.Quam ferè in simili proposito Bar. allegat in l.penul.

Ad l. Quaterni gabellarum.

l.penulti.colum.penult.ff.Si certum
petatur,& in rubrica,§.de Acquiren.
hæred.& tradit Decius in l.In omni-
bus causis,ff.de Regu. iuris,& in con
silio.48.Priuilegium immunitatis,&
Alex.post Doctot.antiquos & solen-
nes Canonistas in consilio.35.incipiē
te, Viso processu inter communita-
tem.4.col.in versi.Quantum verò ad
illud,volu.4. Prædictis etiam confert
tex.no.in ratione sui in l.Qui Titij te
stamentum,ff.de His quib.vt indig.
quē valde commendat Pau.de Cast.
in l.Si is qui ex bonis,§.de Vulg.& pu
pi.& in l. Sed etsi plures,§.Ad substi-
tutos,eo.titu.& in prædicta l. Paulus
respondet,vbi etiam Are. Et facit etiā
quod per eandem l. Qui Titij testa-
mentum, decidit Albe. (in alio tamē
proposito,licèt per eandem rationē)
in l.vlti.C.de Natu. liberis,vbi est vi-
dendum,vtpote notabile. Præmisis
etiam confert tex.in l.Filiusfa.§.ad l.
Fal.vbi no.per Bart.Imo.Pau.& Ale-
xan.& Vincent.quòd id quod nō est
hæreditas, interdum efficitur hære-
ditas:tam per institutionem de alte-
ro factam:quàm per restitutionē alij
33 factam.† Sic que mutatione personæ
mutatur qualitas patrimonij. Nam
qualitas patris non ferebat ibi, quòd
esset hęreditas,sed peculium:sed qua
litas fideicommissarij sic. Ad prædi-
cta facit etiam tex.in l.Fiscus.1.in pri
mis verbis,ff.de Iure fisc.Ad idem l.1.
§.Si is qui bona,versi.Cùm autem,cō
iuncta glo.ff.de Colla.bonorum,quę
affert l.Si pupillus,aliàs inchoat,Iulia
nus in fi. ff. de Acquiren. hæredi.Ad
idem facit optima l.2. §. Illud, primo
respon.ff.de Hæredi.vel actio.vendi.
quem Bald. allegat in idem in præ-
dicto consilio. 84. volumi. 2. & Luc.
de Pen. inter alia iura in l. 1.numer.
19.C.de Impo. lucrati.descriptio-
ne,libro. 10. Quibus suprà adductis

in huius notabilis comprobationem
concinunt duo notabilia dicta, quæ
ponit Abba. Panormita. in capit. De
monachis, & in capit. Dilectus, ter-
tio de Præben.vbi inter alia adducit
tex.illum nota. in capit. Vno, de iure
34 patro.libro. 6. quo deciditur, † quòd
si laicus habens ius patronatus eccle-
siasticum,illud cædat ecclesię vel mo
nasterio: talis cessionarius: scilicet,
ecclesia vel monasterium habebit
tempus semestre ad præsentandum
iure proprio, prout etiam habet pa-
tronus ecclesiasticus . Nam illum
text.in dicto capit. De monachis,ex-
tendit Panormit. etiam quando ces-
sio fieret in personam ecclesiasticam
particularem,non solùm quādo mo-
nasterio vel ecclesiæ, vt inquit text.
in dicto capit.1.& in dicto capit. Di-
lectus tertio not. versicu.facit etiam,
dicit per idem capit. Vnum, de Iure
35 patro.libro.6. † quòd res perueniens
ad manus exempti vtitur priuilegio
exemptionis. Quo etiam text.freti
Pau.de Cast.& Benedictus de Plum.
relatus ibi per Cor. quem ipse sequi-
tur,& etiam Alexan. in l.Polla,C.de
His quibus vt indig. carpunt glo.ibi
volentem quòd Abbas cui patronus
laicus ecclesiam contulerat,non po-
test habere tale ius & priuilegium
in prædicta ecclesia, quale habebat
in alijs ecclesijs à se constructis.Quā-
uis Bald. Ange.& Albe. inaduerten-
ter teneant prædictam opinionem
gloss. quæ proculdubio est contra
text. in eo capitu.Vno, declarato &
extenso vt per Abba. vbi suprà. Et
ista conferunt ad declarationem l. Ad l.Fort.
13.titulo.10.libro tertio, fot.ll.vide-
36 licet,† quòd si res, quam quis habe-
bat à patre vel ab auo, fuerit aliena-
ta per eundem filium vel nepotem
in personam extraneam à familia:
deinde per eundem emptorē fuerit
iterum

iterum alienata in extraneum post tempus inquam retractui præfixum: scilicet nouendium computandum à die venditionis primæ, illi de familia primi venditoris non admittent ad retrahendũ intra nouendiũ à die secundæ venditionis computandũ. Et ita concludit glo. Monralui Hispaniensis in ea.l.13. tum quia ex quo talis res semel facta fuit alienabilis extra talem agnationem vel cognationem, deinceps nõ censetur esse de illo patrimonio vel domo vel familia. Argumento text. in l. Pater filium, §. Quindecim, ff. tit. 1. de Lega. 3. tũ etiã propter ratione d.l. Paulus rñdet, ad fin. scilicet quia mutatione personæ, in quã fuit primò res alienata, mutata fuit qualitas rei: licèt prædicta glo. Montalui corruptè alleget l. Gerit, quæ eandem l. Paulus rñdet, præcedit: & vltra illã possent allegari omnia prædicta iura quæ in istius notabilis comprobationem fuerunt.s. adducta. Et ex prædicta ratione potest etiã dici,

37 † quòd si quis habens rem patrimonialem ingrediatur religionem, in quam bona ipsius transierunt per legalem & canonicam acquisitionem, de quibus in Authenti. Ingresi, C. de Sacrosanct. ecclesi. & in capit. In præsentia, de Probatio. inter quæ bona erat res illa ex suo patrimonio sibi acquisita & habita: & monasterium vendat postea rem illam, quæ fuerat illius ingresi, eo casu proximior agnatus vel cognatus de illa met familia vel cognatione non admittitur ad retractũ eiusdem rei: quia ex quo res illa fuit acqsita semel monasterio, non potest dici amplius patrimonialis quoad prædictum effectum retract⁹. Et ita aliàs fuit per me & alios consultum, & super consilio pronuntianrium per tres sententias consonas. Et in id vltra ibi tradita facit bene quod tenet Bald. in rubrica de Vsuris. 4. quæstione dum è contrario inquit, quòd si res ecclesiæ peruenia tad priuatum, cessat priuilegium: sic è cõtrario in illius quæstionis proposito dicendum est, vt dixi: & ante eum idem effectu tenuit Bart. in d.l. Paulus, s. per me in princ. istius notabilis relatus, quem sequitur Ioan. de Ana. in cap. Salubriter, penul. col. versi. Quæritur etiam iuxta prædicta, de Vsuris. Ad quæ etiam vltra alia prędicta afferebam & legendo, & consulendo tex. no. in l. Si à me, ff. ad l. Fal. vbi eleganter probatur, quòd quãdo aliquid relinquitur ab hærede alicui fideicommissario præstãdum, penès quem (vt communiter fieri assolet) aliquo tempore illud relictum debet remanere, aliàs permanere: tali saltem tempore, infra qđ fideicõmissarius potuisset ex eo aliquid vtilitatis haurire seu percipere (prout ibi apostillat Bart.) quanuis ex dispositione relinquentis, id est testatoris fideicõmissum sit postea reuersurum ad hæredem: non tamen dicitur capi per eundẽ hæredẽ iure hæreditario: sed potiùs iure fideicõmisi. Quẽ text. vltra Doct. ibi valde commendat Pau. de Mon. Pico. in repet. l. In quartam, col. 13. eiusdem tit. ad l. Fal. Ad idem tex. optimus in l. Si auia, C. de Dona. quem arbitror esse meliorem iuris ad prædictas quæstiones decidẽdas, vbi pbatur, q̃ si pñmonialis, id est quæ fuerat habita donationis titulo ab auo per illius vxorem, id est, ipsam auiam donatariam, quæ non erat de stipite & radice illius agnationis seu familiæ, transfertur etiam donationis titulo in alium: non potest peti, seu fieri retractus per consanguineũ illi⁹ agnationis: scilicet, patris vel aui, ex eo quia iam transierat in aliam parentelam, id est in auiam. Et licèt posset

Decisio notanda.

Consiliũ & per eum ob tentum per tres sententias.

Tex. celebris.

posset dici ad euasionē illius text. ꝙ retractus, secundum ll.reg. non potest habere hodie locum in donarione:nihilominus tamen in ratione sui ꝓbar apertè id, quod dixi. Quia imò de iure communi præsupponitur ibi, quòd imò sic. Et consequenter dicendum est idem, eodem iure communi in donarione, quod in venditione dicitur de iure huius regni.s. allegato. Nam quum illę tes transierant per auum, eundemque virum in dominium auiæ, quæ erat alterius parentelæ respectu aui, à quibus res processerunt, & ipsamet alienauit illas: & sic cùm iam exierant de familia patris vel aui, non fuit locus retractui: sicque eadem ratio mentalis viget ibi in donatione de iure communi, quæ viget hodie arrenta l.fori in venditione. Et summa Bald. ibi, licèt breuis, comprehendit virtualiter totam hanc inductionem: dum inquit, rem fuisse progenirorum nihil operatur, ex quo ad alia dominia transiuit. Et optimè colligitur ex eadem l.in prin. ibi, [*Proprias res.*] iuncto fi.ibi, [*Quòd ex origine patris vel aui nestri descendunt.*] Ad præmissa etiam facit l. Si fundum per fideicommissum, aliàs l. Si Titio pecunia, §. fi. de Lega. 1. quē Soci. affert in prædicto consilio. 93. Et hoc idem in hoc proposito tangit Tiraque. referendo alios, subobscurè rantē, in opere retractus, fo.270.nu. 7. vbi ferè idem præsupponit, quòd s. dixi: etsi nō in hac quæstione: quia eam non tangit, formaliter. Necnō in alia quæstione ab hac diuersa, viderur idem præsupponere ipsemet in eo. tracta. char.230. maximè in vlt. nu. Sed miror quòd idem Tiraque. referens alios tenet oppositum in eodem opere, fo.215.nu.2. nisi intelligatur, vt ibi addidi ad ipsum ꝓpria manu. Et fortiùs in ijsdem terminis quādo res transiuit in monasterium, & demum per monasterium fuit aliena ta, quòd sit locus simili retractui, videtur tenere Soci. consilio. 45. volu. 3. incipien. Supponitur in facto, per torum, & simpliciter cum eo transit idem Tiraque. in eo. opere, char. 117. nu. 10. Sed rectè inspiciendo thema illius consilij est casus admodum diuersus, quia loquitur in statuto prohibitiuo reali: sed lex fori nostri, quæ est. 13. tit. 10. lib. 3. loquitur in hac materia retractus permissiuè & personaliter: & sic decisio Socin. præmissis. s. per me traditis in prædicto articulo quæstionis. s. decisæ de re alienata ꝑ monasterium.

38 Sed redeundo ad idem nota. s. elicitum, † idē dicit procedere Iaso in legitima filij arrogati, istud valde commendans (verbis fortasse prolixioribus quàm expedijsset) in d: l. Si arrogator, num. 32. in versi. Secundò principaliter limita, &c. ff. d Adoptio. De cæteris autem attinentibus ad materiam legitimæ, cùm iste non sit locus congruens, ex quo hic non agitur principaliter de legitima grauanda, vel non grauanda, videndi sunt scribentes in d. l. Quoniam in prioribus, & Barto. Bal. Ioā. de Imo. Pau. de Castr. Angel. & Rapha. in prædicta l. Suus quoq;, in prin. s. de Hære. insti.

39 Deinde nouissimi Hispanienses ijdemq; Hispalen. qui relectionem quandam scholasticam ediderunt in hac l. dicunt istum tex. probare secūdum eos, † legitimam filio debitam, esse quotam hæreditaris, non autem bonorum: ponderantes illas dictiones, [*Institutum & institutionem.*] in litera existentes. Nihilo minus tamen retinent cōem cōclusionē, quæ habet cōtrariū. Et ad verba prædicta hui⁹ tex. respōdent, ꝙ in ista l. quis istud fuisset fideicōmissum vniuersale iniūctū filio

filio in ea instituto de eadem legitima restituenda: non tamen cogitur filius adire, & restituere: quia cũ grauamen fuerit inualidum quoad filiũ, pari ratione coactio debet censeri inualida: & sic secundũ eos, cùm in isto text. non probetur istum posse cogi adire, imò contrà, vtpote non successorem vniuersalem: & sic non institutum in quota hæreditatis: ergo cẽsendus est institut' in quota bonorũ parte. Sed ista euasio, quam hi faciunt nõ placet: tùm, quia nõ euacuat difficultatem: tùm etiam, quia intellectus quem ad hanc l. ponũt, est extraneus, & præter vel contra naturam istius tituli, qui loquitur de fideicõmisso particulari: nec non quia text. sonat de grauamine extrinseco, & non de intrinseco. Præterea non fit mentio hic de non cogendo hæredem, habito respectu ad fideicommissum vniuersale: quia esset contra tex. in l. Ita tamẽ, §. Si patronus, ff. Ad Trebel. vbi patronus institutus à liberto hæres, & grauatus restituere hæreditatem filijs liberti etiam repudians legitimam, nihilominus cogitur adire: quin potiùs habetur in hac l. respectus & consideratio ad personam patroni priuilegiatam in legitima, in qua non cadit grauamẽ in ipsius præiudicium: siue grauamẽ sit vniuersale: siue particulare, vt ex ratione in fi. huius l. posita satis colligitur. Et sic subest adhuc difficultas suprà elicita per modum notabilis à prædictis modernis (vt modò retuli) collecti: videlicet, quòd hic probetur secundum eos institutum in legitima videri hæredem vniuersalẽ: & consequenter censeri institutum in quota hæreditatis contra cõmunem Doctorum assertionẽ varijs in locis.

Ideo vltra hos modernos videtur aliter ad istum text. dicendum. Præmittendo in primis quòd secundum vnam opinionem, legitima ita demum dicitur esse quota bonorũ solo habito respectu æris alieni deducendi: quoniam ex ea nõ deducitur: quin potius ex aceruo hæreditatis ipsum æs alienum ante omnia decerpitur, vt in l. Papi. §. Quoniam autem quarta, ff. de Inof. test. Cæterũ quoad alios effectus reputatur quota hæreditatis: & sic secũdum quid & non absolutè cẽsetur quota bonorum: regulariter autem est quota portio hæreditaria siue hæreditatis, vnde pro illa habet locum vtile iudicium fami. Hercisc ũdę ceu pro hęreditate, vt in l. 2. §. Si quarta, ff. Fami. Hercisc. Vnde dicit Bal. in l. Non est, C. eo. & in l. Si quis in suo, C. de Inoffi. testa. quòd pro legitima cõpetit peti. hæreditatis, quod etiam tenet ipse in l. Pater filium, pe. char. ff. de Inoffi. testa. & hoc saltẽ est verum, quando in testamento relinquitur legitima iure institutionis, prout hodie debet relinqui. Et prædictum præsuppositum quod suprà proximè pręmisi conclusiuè ponit Alex. in l. Quia poterat, col. 4. ff. ad Trebel. & ante eum (licet ipse non meminerit) tenet Pau. in dicto. §. Si patronus, contra Angel. ibi. vbi Pau. allegat etiam Bal. idẽ sentientem in l. Quoties, ante finem, C. de Hære. institu. vbi Bal. contra Iaco. But. dicit, quòd differentia inter quotam bonorum & hæreditatis, quæ in legitima signatur, est casualis, & sic quoad quid: & non generalis, seu simplex, vel simpliciter: & sic solo respectu deductionis æris alieni: & nõ alio vlterius considerato. Et idem tenet etiam Soci. in repe. l. 1. col. 50. ff. de Vulga. & pupi. Tamen idem Alex. sibi cõtrarius in eodem. §. Si patronus, recitat hanc opinionem Pau. de Cast. Et nihilominus in contrarium dicit esse communem siue magis cõem, quàm ipse ibi sequitur: imò quòd legitima

V regu-

regulariter censeatur quota bonorũ, etiam quoad effectũ, de quo idẽ Alex. prædixerat, seu locutus fuerat: nõ solum quoad deductionem æris alieni. Quibus verbis vltimis vult Alex. q̃ regulariter quoad omnes effectus legitima sit censenda quota bonorũ. Cũ quib⁹ dictis trãsit ibi Clau. simpliciter remittens se ad Alex. cessante tñ alio hærede vniuersali: & sic q̃ non essent (hodie inq̃.) nisi filij hæredes instituti in sua legitima, hoc est in quatuor partibus bonorũ ex quinq;, nõ dubiũ est quin essent à creditoribus cõueniendi. Et isto casu attenta dispositione legum istius regni legitima indubiè esset quota hæreditatis, cũ nõ posset haberi cõsideratio alicui⁹ personę extraneæ quoad institutionẽ: quia solum residuum quinti, quod est relictũ particulare, superest extraneis relinquẽdum. Redeundo igitur ad rem, si velimus tenere opinionem suprà relatã, q̃ legitima sit pars quota bonorũ vno tantùm respectu. s. æris alieni deducẽdi: tunc esset res plana, & respõsio ad istum tex. expedita: cùm text. iste faceret pro illa opinione, quatenus videtur probare, quòd sit quota hæreditatis: dum nominat dispositionem factam de sola legitima in eum cui est debita, institutionem: & non loquitur respectu prædicto, sed alio: videlicet, oneris ex legitima reijciendi, vel in aliũ transferẽdi. Si verò teneamus aliam opi. quã Alex. vt magis cõem sequitur in d. §. Si patronus, põt ad istũ tex. responderi, q̃ licèt hîc fiat mẽtio de institutione legitimæ, vel de legitima facienda, nõ ob id probat, neq; ex eo sequit̃, q̃ sit quota hæreditatis: tũ, quia ista sunt verba Iurecõsulti, nõ testatoris: tùm etiã, quia talis põderatio videtur inanis ratione vrgente. Nam etsi verbum, instituo, esset prolatum à testatore, vt quia dixisset, instituo filiũ, vel patronũ in legitima, nõ ex eo q̃ vteretur verbo, instituo, illud dirigẽdo ad personã circa quã disponit, eã instituẽdo, videtur talis persona esse hæres vniuersalis: si talis dispositio facta nõ versaretur circa quotã vniuersalẽ hæreditatis. Quod probatur. Nã etiã si testator diceret, instituo Titiũ in aliqua re certa: & daret sibi cohæredẽ vniuersalẽ: talis institutus ex re certa non esset hæres vniuersalis: & tñ d. l. Quoties, & lex. Ex facto, mag. ff. eo. vocant eum hæredẽ ex re certa, & talẽ dispositionẽ vocant institutionem. Nã & per contrariũ: licèt nõ apponat̃ verbũ, instituo, sed aliud verbũ ęquipollẽs, putà relinquo: dũ tamen referretur ad vniuersitatẽ, induceretur institutio: aliâs induceretur fideicõmissum, si alius esset hæres vniuersaliter institutus, vt per gl. ordi. cõiter approbatam in l. His verbis, gl. 1. §. de Hære. insti. & no. Bar. in l. Centurio, nu. 30. §. de Vul. & pup. Idẽ si vteretur verbo, assigno, glo. no. in l. Quoties, C. Fami. Hercis. quã nũcupat sing. Io. de Imo. in l. 1. §. Si ex fundo, col. fin. in. 1. repe. de Hære. insti. & eã reprehẽdit in eo, quod glo. dicit, idẽ esse si rei certę prędicta verba, assigno & relinquo, adijcerentur. Quod nõ mediocriter iuuat intentum nostrũ. Nam & quando filio relinquitur legitima simpliciter, videtur in ea institutus secundũ Bal. in prędicta l. Quoties. Idem ècõtra in verbo, lego: quia si hæreditatis partẽ legasset, censeretur institutio, vt videtur probari in l. Verbis legis, ff. de Verbo. sign. secundũ opinionẽ, quã tradit Alex. in l. 1. §. tit. 1. Si verò legasset partem bonorũ, esset legatum particulare. l. Cùm aũt pars bonorũ, §. isto titu. cũ simi. Deducitur ergo ex prẽmissis, & alijs multis quæ in hãc rem adduci possent, quòd non ex eo q̃ reperitur dispositio facta per verbum, instituo, è vestigio

De eadẽ re.

è vestigio sequitur: ergo est dispositio vniuersalis. Neq; per contrarium sequitur, q. per verbum, lego, dispositio concepta censeatur particularis repugnãte subiecto ipsius. Solum enim attenditur an subiectum super quo disponit sit vniuersitas, vel quota ipsius, an verò minimè, putà res certa vel quota bonorum: & sic res particularis. Cùm itaq; (vt est dictum) inter Doctores magis communiter concludatur, q. legitima de se sit bonorũ quota pars: ergo etiam si sit relicta per verbum, instituo, vel simile: non tamen propterea talis dispositio est vniuersalis, vt talis quota dici possit hæreditaria: & sic nõ probatur vllatenus ex hoc text. quod illi moderni in primo notabili eliciunt. Et præsertim id qđ prædixi procedit: quia iure isto legitima non erat necessariò relinquenda iure institutionis, vt no. per gl. & Docto. in Auth. nouissima, C. de Inoffi. testa. quo etiam attento iũctis præcedẽtibus plus liquidò apparet, istũ tex. nihil facere ad prædictã inductionem, quã de eo prædicti nouissimi faciunt: neq; eam vllatenus ferre. Circa præmissa tñ non est omittendum, q. Pau. de Cast. in eadẽ l. Si quis seruum, §. vl. dicit, q. ista differẽtia quotę hæreditatis & bonorũ, nõ est magni effectus, nisi quoad vnã cõsiderationẽ, vt ipse ibi declarat. Sed ista inuestigatio Pau. de Cas. displicet Decio cõsi. 387. ad fi. quẽ etiã vi. istud limitantẽ & declarãtẽ col. vlti. De hoc tñ puncto remitto me ad ea quę dixi in d. §. fi. & ad id, qđ s. est tactũ, an legitima sit quota pars hæreditatis vel bonorum, adde quæ suprà dixi ad fin. 2. notabilis.

Vlteriùs adijciendum est ei, quod in hac l. suprà est traditum probari,
4 † quòd licèt grauamen legitimæ inductum transeat in substitutum vel coniunctum filij in ea instituti illam repudiantis: non tamen transit in hæredem vniuersalem ipsius filij, etiam si alterius sit qualitatis, id est siue sit nepos, siue extraneus: quia sicut non tenetur ipse filius, ita hæres illius pari formiter non tenetur illud grauamẽ acceptare vel agnoscere: quia hæres iuris censura nõ reputatur alius à defuncto: imò idem cũ illo, iuribus notissimis. Et omnia quæ defuncti contẽplatione sunt inducta, gratia hæredis censentur inducta secundũ Pau. de Cast. ita intelligentem istum text. in fi. in l. Cùm ita, §. primo, incipiente, Quod à legatario, ff. eo. & idem etiam vult Rapha. Cu. hic. Quod intelligo, vt sit dubitabile, quãdo patronus vel filius non agnouisset legitimam: sed moriẽs ante aditionẽ vel immixtionẽ transmisisset eam ad ipsius hæredem, vel ex potẽtia suitatis in quencunq;, vel vigore l. Vnicę, C. de His qui ante aper. tab. in descendentẽ, vel ex iure deliberãdi: & his oĩbus casibus verificatur transmissio, quæ fieret per filiũ extra casum hui⁹ l. Sed in hoc casu loquẽte in patrono, trãsmissio fieret solùm ex capite iuris deliberandi. Et quod dixi de transmissione ex potentia suitatis, si filius habuit substitutũ vulgarem, prout ista l. includit etiam istum casum loquendo in patrono: tunc verificatur transmissio in vno casu singulari per Bald. in l. Cùm proponas, col. 2. versi. In. 3. casu, C. de Hæredi. institu. Quod ibi admodum cõmendant Areti. & Ias. Item Ioan. de Imo. in l. Si paterfami. & l. Iam dubitari, ff. eo. & Alexan. in l. Si filius hæres, col. 7. ff. de Libe. & posth. Nam si habet solum cohæredem, ad quem etiam casum lex ista extenditur, Bal. ibi habet pro indubitato, quòd habet locum prædicta transmissio ex potentia suitatis. Nam si eam legitimam (vt præmissa prosequar) patronus vel

filius agnouisset, cùm per talē immixtionem filij vel aditionē patroni talis legitima effecta fuisset patrimoniū ipsius patroni vel filij proprium, vt in l. Sed & si plures, §. Filio impuberi, ff. de Vulga. & pup. & no. gl. & Doct. cum concordantijs per eos ibi traditis in l. 1. §. Veteres, ff. de Acqui. poss. non esset dubitabile, vel alicuius effectus, quod Pau. de Cast. & Rapha. dicunt, ex quo per legem ipso iure grauamē esset reiectum & sopitum, eorū quolibet acceptante. Attamen etiam stāte declaratione suprà posita, prædicta decisio Rapha. & Pau. videtur contra istum tex. ad finem in ratione quam reddit, & suprà retuli: dum adverbum dicit, *Quia quod illius personæ præstaretur, hoc nequaquam ad alium pertinere deberet.* Et sic videtur, quòd iste tex. loquatur de priuilegio merè personali, id est cohærēte inseparabiliter personæ ipsius patroni, vel filij cui legitima debebatur. Vnde non videtur ad hæredes transmissibile, vt in regula iuris & in l. Vna, §. Ne autem, C. de Cadu. tollen. & in §. Sed & quod principi, in ver. Planè, Institu. de iure naturali gent. & sic q; grauamen sit personalissimum: & nō transeat ad eum, in quem patronus vel filius transmisserint legitimam, diuersis inquam respectibus, vt prædixi. Et hoc est quod eliciunt Docto. ex hoc text. simpliciter illum ad hoc notantes, quòd introducta in fauorem alicuius personæ, illam non transgrediuntur, vt idem Pau. hic not. fin. verbis. & Bar. Bald. Albe. & Ioā. de Imo. in Summarijs. Et hunc articulum nō inuenio hîc, neq; in d. l. Cùm ita, §. primo, nedum discussum: verùm neq; tactum per alium quàm per Raph. hîc, & per Pau. in d. §. 1. vt dixi, quanuis sit pulcher & importans in istius l. intellectu. Et pro opinione eorū videt bonus tex. in d. §. primo, incipien. Quod

Articulus importās ad istius l. intellectum.

à legatario, quē ibi ipse Pau. expendit per cōtrarium ad hoc vbi onus iniunctū legatario, etiā nominatim transit passiuè in hæredē legatarij. Ita per cōtrariū videbatur dicēdū in casu istius l. q; sicut ibi. i. in d. §. grauamen legatario iniunctū personaliter, trāsit etiā ad hæredem eiusdem legatarij, qui legatum agnouit: ita per cōtrariū in casu negatiuo. s. in casu istius l. vbi grauamen appositum patrono habuit subiectum præexistens, vt in text. ibi, si omiserit institutionē, videri debet per contrariū esse dicendū. Sed re vera ille tex. non facit ad rē: quia loquitur post agnitionem legati factā per legatarium decedētem priusq; onus impleret, vt ibi vult gl. Sed declaratio Pau. vt dixi, est intelligenda ad hoc, vt importet aliquid: quando filius vel patronus, qui fuerunt instituti in legitima: & grauati de præstando onus iniunctum legitimæ, decesserunt ante acceptionem ipsius legitimæ: & sic extra illos terminos prædicti. §. Quod à legatario, loquentis de aditione, & huius l. loquentis de repudiatione: aliàs (vt dixi) nullum dubium declaratio Pau. & Raph. præ se ferret. Pro Pau. de Cast. & Rapha. videtur etiā facere quod notabiliter ac per verba ponderosa dicit Bal. in eadē l. Cū proponas. 2. col. videlicet, q; transmissio est quædā successionis prorogatio, eiusdē formæ & naturæ: & sic videtur fieri cum ijsdē qualitatibus primæ dispositionis. Argu. l. Sed si manēte, ff. de Preca. vbi tex. no. hoc est, vt quemadmodum filius vel patronus grauamē legitimæ iniunctum non tenebatur agnoscere: ita neq; eius hæres in quē per prædictam successionem transmissiuā fuit facta prorogatio quoad succedēdum primo testatori. Et quanquā hinc inde cōplura possent adduci ex his quæ notantur per Docto. in l. Hæredē, ff. de

de.Verb.ob.vbi Alex.Are.Soci.& Ias. & Galiau. de rebus consimilibus disserunt, ex quibus iste articu.posset sic ti dilatabilis. Tamē resolutiuè loquēdo, contrarium eius quod tenent Rapha.Cu.& Pau. videtur tenendū per tex.in d.l.Pau. respondet, vers. fi. s. de Acqui. hæredi. quem (vt suprà retuli) adducit idem Pau. de Cast. hic: aliud tamen agens, hoc est quoad rationē huius l.in.2.respon. Nam filiusfa. qui ibi potiebatur priuilegio, ne castrensia per eum quæsita patri acquiterentur, non transmittit illud ad filiū eiusdem filij institutum per eum in prædictis bonis castrēsibus: quin potius statim q; illa bona castrēsia transierūt ad filiū in potestate institutū, eundemq; nepotē respectu aui, amiserūt priuilegiū mutatiōe personę, prout litera ibidē formaliter inq̄t, *Quia castrensia esse mutatione personæ desierunt*. Ex quo text.no.ibi Aret.de intentione Docto. quod vbi priuilegium datur rebus propter personas, mutatione personæ tale priuilegium extinguitur: de quo etiam feci suprà mentionē. Et istud notabile militat per pūctum in proposito nostro: quia priuilegium oneris non imponēdi in legitima conceditur bonis seu legitimę propter priuilegij personalis.i. patroni vel filij prærogatiuā, quā patronus habet in legitima bonorum liberti, & filius in legitima bonorū paternorū: ob quā prærogatiuam personalē bona quoad illam partem debitam siue legitimā sortiuntur nomē & effectū legitimæ: & mutatione personę ipsius patroni vel filij postquā eam repudiauit: & sic fecit transitū in aliū, mutatur ipsius legitimæ priuilegum: sicq; legitima amittit nomē legitimę, & assumit generale nomen reliquæ hæreditatis, vt eleganter & verè Bald. hic dicit ad fi.& vt retuli suprà, & est notissimum, q; sicut bona exeunt potestatē patroni vel filij per repudiationem, vt hic: ita etiā per mortē cuiusq; eorū contingentē adita vel nō agnita parte legitima. Et pari ratione priuilegiū non implendi oneris positi in legitima ad hæredem non est migrabile. Præterea cōtra Pau. vrget efficaciter doctrina Dy.in Regula, Priuilegū personale, de Reg.iu.lib.6. ante fi. dūm in primo mēbro distinctionis resolutiuę illius materiæ tenet, q; qn̄ persona est causa proxima cōcedendi priuilegij, tale priuilegiū extinguitur cum persona illius, cui fuit cōcessum, per iura de quibus ibi per eū, quē sequitur Soci.cōs.116.incipien. Non potest negari, circa mediū septimę col.1.vol. Sed ita est in casu istius l. q; proxima causa prętogatiuę patrono vel filio cōcessę, ne teneatur ad subeundum onus legitimæ appositū fuit persona ipsius filij, vt dicit expressè iste tex.ibi, *Personæ ipsi filij præstaretur*. ergo tale priuilegium extinguitur cum persona ipsius filij decedētis, eo ipso q; ad alium vel in aliū hęredem ipsius legitima transit: & pōderandū est pronomē illud, ipsius, qd̄ est præcisæ significationis, & personā nō egreditur, & signat personalissimā quandā demonstrationē. gl. notanda in.§.Fuerat, super ver. Cū ipsa, in prin. Inst.de Actio.& tradit Bal.cōs.304. licèt duo iura, quę citat, nō loquātur de dictione, ipse: & sic nō potest habere locū transmissio in prædicto, ad quē ratio personalitatis extenditur. Facit l.Metū, §.Licèt, ff. Quod met.cau. & §.Planè, Institu. de Iure natu.in summario post Dy.dū hoc modo summāt hanc l.Patronus nō potest grauari in eo quod sibi debetur ex bonis liberti: sequitur & facit in terminis ad rē nostram. Et tunc priuilegium non extēditur ad personā patroni. Item exponenda sunt illa verba, *Nequaquam ad heredem pertinere debere*. Nam dictio, nequaq̄ est

Concludit contra Rapha. & Pau.

Cōtra Pau.

est vniuersalis negatiua, & æquipollet dictioni nullatenus, vel nullo modo, & istud est, qđ voluit Albe. hic, & idẽ Albe. post Dy. in apostilla textuali: qã dũ tex. dicit, Illius personæ, exponit. s. patroni, ex priuilegio personali eo attẽto immediatè, &c. solũ fauore patroni, vt not. per Dy. in reg. Priuilegiũ, & sic Albe. (quãuis non ita punctuatim, vt prædixi) videtur inducere prędictã decisionẽ Dy. ad hoc propositum: & in effectu & re ipsa vult idẽ, quod. s. dixi: quia in nullo alio mẽbro loquitur ibi Dy. ad propositum prædictũ, nisi vbi suprà eum ponderaui: & sic Dy. & Albe. hic etiã oscitanter inspecti decidũt qđ suprà tenui: videlicet, q̃ in casu istius rexr. priuilegium concessum patrono: & pari ratione extra casum isti⁹ tex. filio in legitima vnicuiq; eorũ cõpetente nõ subeundi oneris legitimæ impositi, nõ transit ad alterutrius eorũ hæredẽ: etiã (qđ est fortius) si filius patroni, vel filij esset hæres, vt probatur ex d. l. Paulus, in fin. in ratione sui: licèt ille casus sit in seipso diuersus ab hoc: sed ratio est eadẽ. Nõ ob. prędicta l. Cũ ita, §. Quod à legatario, cuius argu. fuit motus Pau. de Cas. (vt suprà dixi) in contrariũ: quia secundùm gl. ibi quã nemo improbat, & suprà etiã retuli, legatarius in casu illo iã agnouerat legatũ: sicq; tex. ille loquitur in casu prorsus diuerso, vt ex eo apertè liquet. Resoluendo igitur istum articulũ (pace salua ipsius Pau. de Cast. nec nõ Rapha. quicquid illi dicant) videt dicendũ, q̃ aut eorũ cõsideratio est superuacua, aut nullatenus procedit. quod sic ostẽditur. Nã si patronus hic & pari ratione fili⁹ agnouit legitimã: tunc grauamen habetur pro non scripto, & est extinctum, vt hic præsupponit Bald. & idem Pau. hic, & in dicta l. Quoniam in prioribus, vbi in col. fin. dicit, quòd si filius acceptet legitimã,

Resolutio.

grauamen eidem impositum est ipso iure nullum, vel euanescit. Et probat ex hac l. in illis verbis, [*Præstare non cogitur.*] & est de cõi Doctorũ omniũ intẽtione, vt suprà satis ac super fuit đ hoc traditum. Cùm itaq; sit nullum: ergo liberè & absq; onere vel grauamine patrimonium legitimæ transit ad hæredes ipsius filij. Et isto casu considera tio Pau. de Cast. & Rapha. nõ deseruit de aliquo dubio, & est superuacanea: neq; attendenda est ratio ipsius Pau. videlicet, quia eius hæres non censetur esse alius à defuncto: cùm nihil ad hanc rem conducat: quia tunc demũ hæres succedit in ius defuncti, vt repræsentat eũ respectiuè. i. vel in vniuersum, vel pro parte quota hæreditaria, in qua succedit: qñ vel quatenus iura cõpetentia defuncto sunt sui natura ad hæredem transmissibilia. Nã si sunt talia quæ cũ persona ipsius defuncti extinguantur, vt sunt iura personalissima, quale est ius vsus, vel vsus fructus vel similia, putà ea, quæ cõpetunt ob priuilegium personale contẽplatione personæ concessum à iure, vt in casu istius l. & simi. non potest dici in his succedere hæres: neq; quoad ea repræsentare personam defuncti. Nã in his quæ in rerũ natura nõ sunt, neq; potest cadere successio, neq; repræsentatio, vt ad sensum manifestè liquet. glo. est ordi. quam ibi ponderat & commẽdat Are. in l. Cùm hęredes, in prin. in parte, Iura. ff. de Acqui. pos. Ad idem gl. cum qua Docto. ibi transeũt, in l. Hæres in omne ius, in gl. vna, ff. de Acqui. hære. iuncta l. Cùm à matre, C. de Rei vendi. & l. 2. §. fin. ff. de Præto. stip. quatenus probatur ibidẽ, quòd pro ea parte, pro qua quis succedit, vel est hæres defuncto, pro ea tantùm repręsentat eum quoad subeunda cõmoda & incommoda. In alijs autẽ, in quibus nõ est hęres, vel nõ succe

dit

dit defuncto, non repræsentat eũ: sed habetur tanq̃ extraneus. Ita in proposito nostro dicendum est, vt prædixi, sicq; ratio Pau. est bulla quædã. Imò (vt suprà dixi) vera ratio in contrariũ est: quia bona transferãt ad hæredem libera & exuta, onere grauaminis recipiẽdi, ex quo per filiũ fuerant agnita, & fuerant effecta ipsius proprium patrimonium, vt prędixi. Nec dici potest, quòd grauamen postea reconualescat, cùm per aditionem ab eo factã fuerit semel extinctum, vt est bonus tex. in simili in l. Qui res, §. Aream, ff. de Solu. Aut filius grauatus in legitima decessit non agnita hæreditate, (vt prosequar secundum casum) & sic transmisit: & eo casu cùm grauamen remanserit validum, saltem aptitudine vel potentia, per ea quæ sunt prædicta: hæres ipsius, siue suus, siue extraneus, nullo modo potest vti prædicto priuilegio non agnoscendi onus, cũ mutatione personæ, &c. Vltra quæ omnia facio rationem (ni fallor) inuincibilem: quia is in quem fit transmissio, non succedit principaliter ipsi trãsmittenti: sed primo defuncto ac prædecessori remoto, à quo hæreditas effluxit, & descendit: licèt succedat per medium ipsius transmittentis, velut per quoddam instrumentum organicum, vt probatur ex l. Si quis filium, §. 1. suprà de Acqui. hære. & patet ex eo quod eleganter dicit Bal. in prædicta l. Cùm proponas, col. 2. quẽ suprà hac l. citaui, in vers. Vlterius addendũ est.

Ratio inuincibilis.

De eadẽ re.

Nam quoad prædictum patronũ vel filium defunctum, eundemq́ue prædecessorem immediatũ primi defuncti, in cuius bonis eidem patrono vel filio erat debita legitima, talis legitima non censetur legitima: quia eam nõ agnouit, quũ decesserit deliberãs: ergo illius successor, ad quẽ bona illa migrant, tenetur agnoscere grauamẽ eis impositum per primũ defunctũ: siue sit libertus respectu patroni: siue pater respectu filij. Et hoc etiam casu (vt dixi) decisio Pau. iure nõ procedit. Quia tamen reperio Soci. in alio proposito tenentem contrariũ eius, q̃d prædixi: imò q; is, in quem fit transmissio, succedat principaliter immediato ac proximo trãsmittẽti: de quo miror in cons. 153. col. 6. ideo opus est cogitare super hac ratione: quia res est dubia & subtilis. Nihilominus tamẽ per alia suprà deducta, id quod dixi procedit de iure contra Pau. & Rapha. quãuis ista ratio maneat dubia. Sufficit enim ex pluribus rationibus finalib' vnam superesse: licèt alia vel aliæ cessent aut euanescãt. §. Affinitatis, Insti tu. de Nupt. & l. Si non lex eliasentia, in prin. vbi notat Bal. & Ioan. de Imo. s̃. de Hære. insti. Superest corollę vice attingere tertium casum ad suppletionem casus huius l. videlicet, quando patronus, vel filius institutus in legitima cum impositione grauaminis repudiauit legitimam: & eo viuẽte vel mortuo, sequens in gradu agnouit eã ex edicto successorio, vt in l. 1. C. & ff. de Successo. edi. an iste teneatur tale grauamẽ implere? Breuiter in isto casũ indubiè est dicendum idem, quod in proximo præcedenti eadem ratione, quæ fuit superiùs inculcata: videlicet, mutatione personæ. Quæ ratio pariformiter militat, quando portio transit ad alium per successorium edictum, vt in casu prædicto, & per transmissionẽ, vt in isto casu. Quẽadmodũ q̃n per repudiationem patroni vel filij legitima transiret ad substitutũ vel cohæredẽ patroni vel filij repudiãtis in casu istius l. Sed si patron' vel filius nõ haberet substitutum vel cohæredem, & repudiaret legitimã, qui est vltimus casus: tunc non esset tractandum de transitu grauaminis: ex quo

principale id est ipsa legitima nõ potest ad hæredem eius qui repudiauit transire: licèt ad alium sequentem in gradu per successorium edictum sic: si primus id est libertus vel pater, à quo legitima pcessit, decessisset intestatus. Quo etiã casu, vt est proximè dictũ, decisio Pau.& Rapha. nullo
41 modo habet locum. † Et inuenio modò prædictos recentiores Hispanienses qui (vt s. retuli) per modum scholasticæ relectionis hanc legem prælegerunt: nõ hic, sed in alia relectione per eos edita: & iã diu diuulgata, in l. Vnũ ex familia, §. Sed & si fundũ, char. 13. col. 3. & char. 19. col. etiam. 3. s. eod. in impressione parua, allegare simpliciter hanc declarationem Pau. nõ tangentes aliquid ex prædictis: imò concludentes seu inferentes per dictam decisionem Pau. de Cast. de qua. s. q; si testator grauet hæredem filij in sola legitima instituti, hæres non tenetur subire grauamen: quod est prorsus diuersum à re, de qua suprà proximè tractauimus: & nullatenus deducitur ex dictis Pau. de Cast. hic: cùm loquatur in grauamine ipsi filio iniũcto in legitima: nõ aũt ipsius hæredi. Imò fortiꝰ qñ iniungitur hæredi filij seruatis seruandis: videlicet, quòd filius sit pupillus: item q; grauetur proximior eius ab intestato, vt in l. Si fundum per fideicõmissum, §. fi. cum l. sequen. s. tit. 1. est longè diuersa ratio: q̃ si ipse filius grauaretur. Ideo prædicti recẽtiores, saltẽ illo casu, nõ possunt bene loqui: cùm imò eo casu talis proximior ab intestato ipsi pupillo potest grauari in legitima, vt patet in ijsdem iuribus, & ipsi postea fatentur col. sequen. ver. 4. limitatio. Præterea illud, quod ibi ponit ille Doctor Hispa. non potest ad propositum legitimæ adaptari: quia loquitur de venientibus abintestato ipsius puberis: quo casu nõ valet ipso iure grauamen in legitima, vt in prædictis ll. Et ita est intelligenda l. Si fuerit, §. primo, eodẽq; s. j. titu. primo, in quantũ dicit: q; hęres legatarij põt grauari per testatorem onere legati, vel fideicõmissi eadem ratione, qua ipse legatarius grauari potuisset.

42 † Nam si legatarius ipse aliqua ratione fortè non potuisset grauari: neque hęres ipsius, vt in casu isto dicitur in patrono vel filio hærede instituto in legitima. Idem in legatario honorato commodo nõ pecuniario. Quia quemadmodum ipse non posset grauari: ita neq; hæres ipsius. l. Planè. 2. ad fi. s. tit. 1. Nam si hæres remotus id est hæredis hæres potest grauari à testatore ex eo, quia instituit hæredẽ proximum vel legatariũ: ergo si ipse primus hæres vel legatarius aliqua ratione non potest grauari: neque hæres ipsius poterit. Et ista sufficiant in hac l. Cùm patronus.

¶ *Summarium.*

1 *Valet legatum relictum per testatorem ipsius propriæ concubinæ.*

2 *Concubina potest hæres institui per cõcubinum ipsius.*

3 *Nec non potest per eundem eidem fieri donatio inter uiuos.*

4 *Nisi concubinus fuerit miles.*

5 *Miles neq; põt cõcubinæ donare, neq̃ eidẽ legare.*

6 *Sacerdos nõ põt donare cõcubinæ, neq; ei legare.*

7 *Doctor & aduocatus non potest etiam donare, neq. legare concubinæ.*

8 *Exploditur ratio Fran. de Aret. ad. §. Mulier, l. Miles ita.*

9 *Donatio fieri nequit per amasium amicæ cũ qua committitur stuprum, adulterium, uel incestum.*

10 *Vt talis donatio ualeat, oportet amicam esse talẽ, cum qua amasius matrimonium contrahere donationis tempore potuerit.*

11 *Meretrix uel concubina an possit donare proco uel concubino? quòd non.*

12 *Legata caduca uel quasi redeunt ad haeredẽ cum onere eis imposito. legata autem, quæ pro non scriptis habetur, absq; onere, quod statim subdeclaratur.*

13 *Substitutio facta in legato non extinguitur, licèt legatarius, cui est facta uiuo testatore, siue ante, siue*

post

post testamentum moriatur: quod inducitur prorinus ad materiam meliorationis, & ad l. ut haeredibus, infrà hoc titu. de Lega. 2. Quid autem in pupillari substitutione, traditur hic remissiuè.

14 *intellectus huius l. & apté & commodè explicatur ex dictis Albe. post Dy. quae hodie cessant stante l. Ordina. 1. de los Testamentos.*

L. Celsus.



Celsus pater meus referebat, cùm esset in cõsilio Ducennij veri cõsulis, itum in sententiam suam, vt cũ Otacilius Catulus filia ex asse haerede instituta, liberto ducenta legasset, petijssetq; ab eo, vt ea concubinae ipsius daret: & libertus, viuo testatore decessisset, & quod ei relictum erat apud filiam remansisset: cogeretur filia id fideicõmissum concubinae reddere.



Sta l. summatur in prin. vt hic per Docto. ¶ In tex. ibi,] *Concubinae.*] exponit Albe. s. testatoris, vel ipsius liberti, non est vis. Probatur ergo hic secun-

1 dum primam expositionẽ, † q. legatũ relictum à testatore cõcubinae ipsius

2 valet, & tenet. † Quinimo potest etiã per concubinarium ipsa concubina haeres institui. l. Qui concubinam, in prin. ff. titu. 1. Sed quia lex illa (licèt ad hoc soleat allegari) istud nullo modo probat: ideo vi. Ias. consi. statim allega

3 to per totum. † Idem in donatione inter viuos: quia potest etiam fieri per concubinum concubinae vt in l. Affectionis, ff. de Dona. & in l. Donationes in concubinam, in prin. eod. titu. Vbi Pau. de Cast. id notat. Quod est verũ,

4 † nisi fuisset miles; qui neq; potuisset legare, vt in l. Miles ita, §. Mulier, vbi

5 Bar. ff. de Milita. test. † Neq; donare. l. 2.

6 C. de Dona. inter vi. & vx. † Idẽ in sacerdote, vt per Barto. in eo. §. Mulier, post Richar. & idẽ Bar. post gl. ibi in l.

7 Miles, ff. de Re iudi. † Idẽ in Docto. & aduocato, vt tenet Praepo. Alexan. in rub. de Spon. ad fi. Sed non omitto q. ad praedictũ. §. Mulier, Fran. de Areti. in l. Ex ea parte, §. Mulier, ff. de Verb. ob. reddit quandã rationẽ: quã nusq̃

8 potui percipere. † Imò (salua ipsius pace) videtur impertinens: quia videtur eadem militate in pagano, qui tñ põt donare concubinae, & legare. Sed restringit hoc solum procedere, qñ cõcubina esset simpliciter meretrix, vel

9 aliàs impudica. † Aliàs secùs. s. si cũ ea cõmitteretur stuprũ vel adulterium. Quod etiã tenet Benedi. Capra. cõsi.

10 127. qui vltra id vult, † q. debeat esse talis, cũ qua donator potuisset matrimoniũ cõtrahere. Bal. cõsi. 457. li. 5. & Raph. in praedicto. §. Mulier: quẽ etiã vi. in praedictis ll. Affectionis, & Donationes in concubinã. vi. Pet. de Anch. cõs. 147. Quaestio talis est, vbi vidẽdũ erit. Et Bal. & Ancha. in d. cõsilijs meminit Ias. sequens istorũ dicta cõsi. 37. vol. 3. & ante eũ de cõsi. Ancha. meminit Pau. de Cast. in d. l. Donationes in concubinã, vbi omnino eum vide, vt tollatur scrupulus, cur iura permittãt cõcubino donare cõcubinę, & nõ ma

11 rito vxori legitimae, in princi. † Quid aũt ecõtra, vtrũ meretrix vel cõcubina possit donare proco vel cõcubino, vi. tex. cũ gl. q. nõ, in l. fi. §. fi. ff. de Act. & obli. vbi Alex. ponit rationẽ diuersitatis in addi. & tenet, qđ Bar. tenuit in d. l. Affectionis, licèt aliter loquat ibi. Rapha. & licèt gl. in d. §. fi. loquatur in meretrice, q. nõ potest donare proco, idẽ tñ dicẽdũ, pculdubio arbitror ĩ cõcubina: licèt nõ sit meretrix, q. nõ possit donare cõcubino p rationẽ quam Alex. ibi tradit in addi. s. alle. circa meretricẽ, quae pũctuatim militat in con

cubina. Et quia text. ibi loquitur generaliter in quacūq; fœmina, in qua pōt cadere suspicio turpis: & licèt gl. exēplificauerit in meretrice: tñ exempla non arctant legis generalitatem.

Secundò principalius ex hoc prin.
12 cum gl. notandum est, † quòd legata caduca vel quasi caduca redeunt ad hæredē cū onere eis imposito: legata aūt, quæ pro non scriptis habētur redeūt absq; onere. Et hic est cōis intellectus ad hunc tex. quod subintelligendum est nisi in talibus legatis, siue sint pro non scriptis, siue caduca vel quasi, esset datus substitutus vulgariter, vel cōiunctus, vt in l. Vna, §. In primo, & sequen. C. de Cadu. tollen. & hîc in gl. Ex quo tex. cum gl. hîc patet
13 secundum Albe. † q̄ substitutio facta in legato non extinguitur: licèt is cui est facta moriatur viuo testatore: siue ante testamentū: siue post. Sic ergo, si pater melioret aliquē ex filijs in. 3. vel extraneo relinquat quintā bonorum partē: & in ipsius locū vel defectū substituat aliū vulgariter, vel cōiunctim alius detur collegatarius in melioratione, & alter melioratus viuo testatore decedat: talis substitutio vel cōiunctio nō efficietur pro non scripta, caduca, vel quasi caduca: sed substitutus admittetur, vel cōiunctus ad partem meliorationis deficiētis. Q đ est nota. ad l. Vt hæredibus, ff. eo. Quid autem in substitutione pupillari, an per mortem impuberis, cui fit, cōtingentē viuo testatore, talis substitutio pupillaris fiat irrita, vel minimè non traditur hîc decisiuè: sed traditur per Barto. & Doct. in l. 1. ante. & in l. In pupillari, & in l. lex Cornelia, ff. de Vul. & pup. Quibus locis agitur vel traditur de intellectu l. Quòd si filius, ff. de Capt. Quā l. vltra alios aptè declarat Zasi. in suis intellectib. vbi etiā ponit quandā gl. ordinariā ad l. illā: quę tñ in aliquibus indiget aliqua discussione, prout eū
14 punctuaui. † Et redeundo ad rē nr̄am principiū huius l. intelligit Albe. post Dy. procedere in terminis in quibus loquitur in onere iniūcto legatario, qui viuo testatore obijt, tñ post testamentū. Tūc enim legatū redit ad hęredē cū onere, vt est iā dictū: cū sit caducū vel quasi: non aūt pro non scripto. Sed si testator vnicum hæredē instituisset, & eū rogasset de restituēda hæreditate alteri per fideicōmissum, vel de legato alteri præstando, qui hęres mortu⁹ esset viuente testatore, ante vel post testamentū: non posset legatarius vel fideicōmissarius aliquid petere. Quia eo casu institutio fieret pro non scripta, caduca, vel quasi: & consequēter omnino inualida. Si autem hæres institutus & grauatus institutionem restituere posset adire, vt in l. Apud Iulia. §. Antistia, ff. ad Treb. aliud esset. Vult Albe. dicere, q̄ si prædictus hæres institutus, & taliter grauat⁹ superuixisset testatori, posset cogi adire hæreditatē: si fideicōmissum ab eo relictum fuisset vniuersale. Si tamē obijsset priusq̄ actuali seu effectu cogeretur adire: & saltē nondū emanasset cōtra talē hæredē, anteq̄ more reī: pręceptū iudicis coactiuū (quanq̄ Dy. & Albe. non dicāt) nihil ꝓdesset legatario vel fideicōmissario, hæredē superuixisset testatori: ex quo deinde obijt ante coactionē iudicialē & effectualē vel præceptū saltē. tex. est optimus, quē ibi cōmendant Bar. & Doct. in l. Ille à quo, §. 1. incipien. Si de testamenro, ff. ad Trebel. ante fi. qui tex. loquitur, qn̄ hæres moreretur post mortem testatoris, anteq̄ cogeret adire: dū ait formaliter, [*Ne prius hæres decedens fideicōmissarium decipiat*]. iūcta l. Nō iustā, C. eo. Ad idē l. Eā quā, C. de Fideico. Sed ista hodie nō ꝓcederēt per l. 1. tit. de los Testamētos, lib. 5. Ordi. secūdū quam

Communis intel. cū sub intelligētia.

Ad materiā melioratio- nis

quam, legatata & fideicōmissa etiam vniuersalia & reliquæ dispositiones in testamento contentæ sustinentur hæreditate non adita per hæredem: imò non instituto aliquo hærede. Cętera sup gl. dic, vt per Docto. hic.

¶ *Summarium.*

1 *PAria sunt, hæredem grauari per testatorem sub nomine singulari & appellatiuo hæredis, uel sub simplici & plurali hæredum, uel sub uniuersalitate omnium hæredum etiam nominibus proprijs expressorum, ut his omnibus casibus portio unius eorum grauata, ad alium si sunt duo, uel ad alios, si sint plures, iure accrescendi deuoluta transeat cum onere eidem iniuncto: quod minime fieret, si grauamen uni eorum nominatim fuisset iniunctum.*

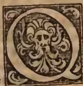
2 *Grauamen iniunctum hæredi sub nomine appellatiuo, quod non potest nisi in solo uno uerificari, cēsetur nominatim appositum: sicq́; portione cui fuit appositum, defecta, & ad cohæredem iure accrescendi transeunte, eiusmodi grauamen resoluitur: & nō potest cum illa facere transitum. Cuius rei prætextu traditur hic incidenter de intellectu l. Cum patronus suprà proxi. iuncto isto text. Item iuncto huius l. principio.*

3 *Si testator grauet hæredē Titiū uel Titiū hæredē, cū cōstet de specifica nominatione ipsius grauati, nō est adhibenda distinctio l. Si seruus communis ita stipuletur, ff. de Stipu. ser. sicq́; indistinctè censebitur nominatim seu speciatim grauatus: & ex consequenti tale grauamen nō transibit ad cohæredem, ad quē portio grauati per ius accrescendi, ea defecta.*

4 *Agitur hic plenè & commodè de intellectu. §. Iulia. l. Si Titio & Meuio, infrà isto tit. Et exinde infertur ad decisionem cuiusdam dubij in materia meliorationis hodiernæ.*

5 *Sicuti per aditionem hæredis quasi contrahitur cum legatario, & heres sibi censetur ei obligari ad legati præstationem: ita etiam per agnitionem legati primus legatarius grauatus de restituendo ipsam rē legatam uel ipsius partem, uel quantitatē alteri secūdo legatario dicitur quasi contrahere cum illo: sicq́; secundus legatarius agit contra primum, & non contra hæredem.*

§. Quod alicuius.



QVod alicuius hæredis fidei nominatim quis committit, pót videri ita demum dari voluisse: si ille extitisset hæres. Vnde si filio hæredi pars eius à quo nominatim legatū est, adcrescit, non præstabit legatum, qđ iure antiquo capit: aliâs, iure cadit, secundū literā Haloā.



ISte. §. summatur vt per Bar. Cōis intellectus post gl. in 2. solutione est, q̄ legatum nominatim relictū ab vno ex plurib⁹ hæredib⁹, nō cēsetur ab alio hęrede, ad quē portio illius iure accrescēdi fecit trāsitū repetitum. Et istū intellectū tenuit Bar. hîc, & in alijs locis, ad quę in pręsentiarū, sese remittit. Et dicit videri cōem Pau. de Cast. hîc: & idem attestatur ipsemet Pau. in l. Cū
1 ita, §. Quod à legatario, ĵ. eod. † Secùs aūt si nomine appellatiuo legatum esset ab hærede impersonaliter in singulati vel particulari ab hæredibus relictū, vt in l. Licèt Imperator, s̄. tit. 1. vbi Bar. 2. op. & Bal. hic. Et idē si esset iniūctū vniuersaliter oībus hæredib⁹: etiā corū omniū, etiā, pprijs noībus expressis. l. Ciuitatibus, §. Lutius, eo. tit. & l. Si duobus, §. 1. & ibi glo. Bar. & Doct. eo. met ti. & l. Quidā referūt, s̄. de Iure codi. & l. Si Titio & Meuio, §. Iul. ĵ. eo. secūdū intellectū Bar. ibi. Putarē tñ dicē- *Noua consideratio.*
dū vltra Doct. q hoc in pręsentiarū nō
2 tāgūt, † q̄ etiā si grauamē sit impositū p nomē appellatiuū indubitabile ipsi⁹ hæredis: & sic p tale nomē appellatiuū, qđ nō possit referri nisi ad vnū indiuiduū duntaxat: si testator instituit plures hæredes, putà tres, & grauauit primū hæredē vel secūdū vel vltimū hæredē corū: vel etiam in casu istius tex.

tex. vbi fuerunt duo instituti, extraneus. s. cū filio testatoris,& testator grauauit simpliciter hæredem extraneū (quod non potest verificari, nisi in vno solo hærede) quòd his casibus grauamen reputari debeat nominatim impositum: quia non potest, nisi ad vnū solum referri, vt in l. 2. ff. de Libe. & posth. & in l. Fundus qui locatus, cum sequenti. ff. de Fundo instru. & & notat gl. in l. Pediculis, §. Item cùm quæreretur, ff. de Auro & argen. lega. & probatur etiā ex l. Nominatim, ff. ti. primo, quam hic allegat Alberi. fortè sentiens id, quod modò pūctaui: licèt nihil explicet. Ad idē bonus text. in l. Ab exhæredati, §. vlti. ff. titu. primo, ad fi. tit. & ita est intelligenda & restringenda cōis opinio quæ loquitur de grauamine iniuncto nomine appellatiuo. Et tenet q; est implendū per cohæredem pro parte alterius cohæredis deficientis, vt intelligatur. l. qn̄ est im positū per nomē appellatiuū impersonale: & non facta relatione ad vnū, q. virtualiter censeretur nominatus, vt quia testator grauauit hęredes ipsius, vel dixit, q; quisq; sibi hæres esset, &c. prout gl. hic exēplificat: quia tunc legatū censetur iniunctū cōiter omnibus hæredibus, vt in l. Si plures, ff. tit. 1. Secùs aūt, qn̄ nomen appellatiuū (vt prædixi) fuit taliter expressum, q; non potuisset ad aliū referri, nisi ad illū solum, ad quem fuit relatū, vt supra exēplificaui. Nec est credendum, Doctores aliud sensisse: imò q; si de hoc casu perpendissent, credere par est, idē eos respondisse, iuxta gl. vulg. in l. Tale pactū, §. fi. ff. de Pactis. Et sic quatenus volunt, quòd iste text. non procedat in casu vbi esset expressum appellatiuū, debet intelligi, vt suprà dixi, referēdo grauamen ad omnes hæredes, vel ad quēcunq; eorum, vel ad hęredem simpliciter & indefinitè: & istam proculdubio puto fuisse glossæ & Doctorū intētionem: & istud est necessarium & substantiale ad declarationem extensiuam glossæ & opinionis communis. i. communis intelligentiæ ad istū tex. Tamen secundum hanc consideratione videtur nimis refragari huic textui attento secundo, eodemq; cōmuni ipsius intellectu hîc posito, vt dixi p glossam & Docto. approbato, lex Cùm patron⁹, ff. proxima, vbi onus in iunctum patrono, & sic vni soli: & cōsequenter in effectu eidem iniunctū nominatim eo repudiante censetur repetitum ab ipsius cohærede vel substituto. Et licèt Rapha. Cu. ibi & hîc signet istud contrarium: non tamē inducit istam l. hoc modo. Et eadem inductio fieri potest de principio istius l. quia cùm vnus solus esset legatarius, & fuisset grauatus onere fideicōmissi de restituēdo alteri legatum sibi relictū, deberet censeri nominatim grauatus, etiam q; grauatus esset nomine appellatiuo. Et sic etiam obstat fortiter huic textui, & pariformiter repugnat tex. in l. Si Titio & Meuio, §. Iulianus, ff. isto titu. vbi fuerunt soli duo hæredes ab intestato, quorū vnus tantùm fuit grauatus: & sic cùm fuerit vnus solus, cēseri debet noīatim grauatus, p id qd̄ suprà est dictū. Forte pōt dici ad l. Cùm patronus, q. illud grauamē nō cēsetur propriè & absolutè iniunctū nominatim patrono: sed duntaxat eo respectu, vt illud solueret de legitima: & sic cōtemplatione legitimæ, & habito respectu ad illā: & cōsequenter fuit grauamē mixtū. Nā fuit principaliter intrinsecū, vtpote præstādum de eadem legitima. Quod apparet: quia ibi tractatur de legitima nō grauāda, & de onere eidē legitimę imposito ad aliū transferendo, ipso patrono repudiāte legitimam. Item fuit secūdario personale, vtpote appositū perso

Ad l. Cùm patronus, supra proximam.

Ad l. Cùm patronus resp.

personæ patroni, q̃ grauatus fuit: aliàs non video bonam solutionem tenendo secundum intellectum glos. Et sic potiùs videtur grauamen quodammodo reale respectu legitimę, & ei iniunctum: sicq; intrinsecũ, q̃ grauamẽ personale vel appositum (principaliter inquã) personæ patroni. Nã secundariò nõ potest negari, quin fuerit personale: cùm fuerit appositũ ipsi patrono præstare illud de legitima grauato, vt modò dixi. Et hóc etiam modo potest responderi ad principiũ istius l. q̃ ibi grauamen concernebat principaliter ipsum legatum: quia tota quantitas legata erat præstãda ratione fideicõmissi: & sic tota erat in fideicõmisso, & consequenter erat propriè & verè grauamen intrinsecũ & reale: cùm esset de tota re, vel de tota quãtitate legata restituẽda. Et ex prę

Ad princi-pũ istius l.

3 dictis videtur inferẽdũ, † q̃ si tęstator grauet hæredem expresso ipsius proprio nomine: itẽ appellatiuo, non est distinguendũ isto casu vtrũ ipsorũ nominum pręcedat, an propriũ, an verò appellatiuũ, prout aliâs distinguit in l. Si seruus cõis ita stipulet, ff. de Stipu. ser. Nã semper quoad effectũ prædictũ cẽsebitur grauamẽ iniũctũ nominatim: ex quo constat de nominatione seu expressione ipsius grauati in individuo. Quod est bene signandum: quia nõ reperio declaratũ per Docto. hic in proposito isto, de quo agimus: licèt Pau. de Cast. in d. l. Licèt Imperator, & in d. §. Iulianus, idẽ videatur tenere, aliud tñ agẽs. Sed si vellemus tenere solutionem Raph. quã ponit in d. l. Cũ patronus, & in d. l. Licèt Imperator, & in d. §. Iulianus, ad soluẽdum: contrariũ huius. §. in quãtũ vult, q̃ in d. l. Cũ patronus, fuit iniunctũ grauamẽ nomine appellatiuo: & sic q̃ testator dixit se grauare hæredẽ vel quoscunq; hęredes, &c. & q̃ illud verbum,

Notab. ad l. Si seruus cõmunis.

Ab eo. ibi positũ sit verbũ legis. Idẽ põt

4 adaptari † ad. §. Iulian⁹: sed nõ ad principiũ istius l. Et prædicta procedũt tenendo cõem intellectũ huius l. Sed in puncto iuris sustentabilior videtur intellectus gl. Accursianæ hic, quẽ vbiq; gl. tenuerunt: & sequitur illũ declarãs Pau. de Cast. hic, & in d. §. Iulianus, & in d. l. Licèt Imperator, vbi etiã Raph. Cu. tenet illũ post Christo. de Castil. & eundẽ sequitur Ang. de Peri. hic: videlicet q̃ esto, q̃ iste tex. intelligat̃ in hęrede, cui fuit iniunctũ grauamẽ nominatim, corrigatur tamẽ per d. §. Iul.

Intel. gl. Accur. hic.

5 Et sic † q̃ hodie grauamen etiã nominatim ab hærede iniunctũ, est implendũ per cohæredẽ, cui portio grauati defecta accrescit. & ita procedit planè d. l. Cũ patronus, & istius l. principiũ, & etiam tex. in eodẽ §. Iul. Et in quantũ Bart. exponit eundũ. §. Iulianus, in ver. *Ab eo.* eius expositio vitiat illã literã, vt ibi Pau. inquit. Et insuper expositio sua nõ est tollerabilis: quia illud relatiuum *Ab eo.* (salua ratione recti sermonis) non potest referri nisi ad vnum solũ: & sic necessariò debet ibi intelligi grauamen iniunctũ nominatim, per ea quę suprà dicta sunt. Nã ibi dicit litera, *Alter ex hæredibus.* postmodũ dicit, *Ab eo,* deinde subdit, *Coheredem,* rursus subijcit, *Portionem ad coheredem,* Sic ergo apparet, duos tantũ fuisse hæredes ibidem ab intestato: & eorũ vnũ grauatum in codicillis: & postea loquit̃ de cohęrede superstite in numero singulari. Item dicit, *Et hic quasi substitutus uidetur.* Et istã opinionẽ tenet etiã Raph. Fulgo. in d. §. Pro secundo, super gl. ibi, & ibidem Corneus transit cum eo, tenens q̃ dictũ Celsi hic censeatur correctũ per d. §. Iulianus: & consequẽter q̃ iste. §. in vltimo dicto sit correctus. Et dicunt ibi Rapha. Fulgo. & Corne. quòd opinio Rogerij hic, in quãrum dicit quòd iste text. loquatur in pro

Ad eandem l. Cũ patronus.

Ad. §. Iul. & quo suprà.

Atten.

non scriptis,tenetur communiter: & hoc etiam apparet ex allegationibus ab eodem Corneo adductis in l. Non iustam,col.2.ad fin.C.Ad Trebel.Sed est cauendum, quòd in hac allegatione non mediocriter erratur: quia illa opinio est tertia ex relatis in glo.& reprehéditur communiter: sed ea quæ dicitur esse ipsius Rogerij est prima opi.in glo.relata.Et licet Corne.ibidē nō resideat cum opi.Roge.in hoc pūcto recitans in contrarium Rapha. tamen ibi residet cum prædicta opi. videlicet,ꝙ iste.§.Quod alicuius, corrigatur per d.§. Iulian⁹,vt ibi etiā refert tenere Rapha. Et ista opi. ex quo est cōis gl. opinio,& approbata ꝑ Docto. insignes.Pau.de Cast. & vtrunq; Rapha.& Ange.de Perig. posset teneri: nisi ei obstitisset id,quod tenentes eā præsupponunt,ꝙ rescriptū Imperatoris Seueri,de quo in prædicto.§.Iul. fit mētio,disposuerit,quòd relicta ab instituto censeātur repetita à substituto vulgari: etiā si fuerint relicta nominatim:quod tamen non dicitur in d. l.Licèt Imperator,vbi de illo rescripto fit mentio:sed loquitur de relictis simpliciter.Et Bar.ibi.1.&.2.oppositio.limitat rescriptum nō procedere in relictis nominatim, exemplificando illum text.in. 2. respon.Et opinionem Bar.sequuntur cōmuniter Doct. Qua opinione retenta, non video quomodo procedere possit opi.Pau.& Raph. & sequacium in intellectu prędicti.§. Iul.Tamen tenendo cōem,quæ est tenenda,illa potest induci ad hoc, ꝙ si pater hodie instituisset duos filios hæredes:& eorum vnū nominatim grauasset restituere medietatem quinti bonorum cuidā extero: vel medietatem tertij bonorū alicui nepoti ex altero filio(vt exemplificē secundū terminos ll.Taurinarū)& iste grauat⁹ nominatim expresso proprio nomine

Adaptatio admateriam melioratio-nis.

vel æquipollēter repudiasset partē institutionis cū melioratione, vel aliter eadē pars cū melioratione defecisset, tūc talis portio trāsiret ad aliū filiū, eū dēq; cohæredē sine eodē onere præstādi talē meliorationē. Sed si teneremus opinionem Pau. & Rapha. esset dicendū cōtrariū: imò ꝙ transiret. Et istum tex.secundū prædictum suū intellectum subintelligit idē Pau. in eo. §.Quod à legatario,l.Cū ita,ff. eo. procedere etiam in hærede hæredis, vt si cohæres nominatim grauatus agnouit suam portionem, & decessit, hæres ipsius itidē tenebitur ad idē onus: etiā nominatim iniunctum prædecessori ipsius, eidemq; cohæredi nominatim grauato per eundem. §. Quod à legatario.Sed istud est impertinēs ad istū text. in quo agim⁹ de repetitione oneris nominatim iniuncti defecta portione illius, cui tale onus fuerat iniunctū seu appositū. Sed in casu Pau. de Cast.portio nō deficit. Item hic loquitur de cohærede,sed Pau.de hęrede hęredis,ad quem transit obligatio præstandi oneris nominatim prædecessori iniuncti: & per eum expreßè agniti vel tacitè per agnitionem portionis ei relictę. Ideoq; secundum punctuationem Paul.onus transit ad hæredem ipsius adeuntis suā portionem ex alio capite. s. cuiusdam quasi contractus quodammodo gesti per aditionē factam per hęredē,qui agnouit suam partem, & postea decessit priusquā on⁹ impleret inter ipsum & legatariū,in cuius fauorē onus fuit appositum, vt in l. Apud Iul. ad fin. ff. Quib.ex cau.in poss.eat. & in. §. Hæres, Insti.de obliga.quæ ex quasi con. nas.& sic tale onus non transit ad hæredem hęredis vel legatarij grauati ex capite repetitionis, de qua loquitur iste text.sed ex obligatione præfata,vt prædixi.Circa pręmissa tamē

Taxatur consideratio Pau.de Ca.

aduerten-

aduertendũ est, q tenendo secundũ intellectum gl. qui est cõis, possemus dicere ad. §. Iulianus, vt etiã loquat in onere intrinseco nominatim iniũcto vni ex hæredibus: videlicet, vt illud solueret ex re aliqua ipsius portionis hæreditariæ, vt suprà respõdi ad l. Cũ patronus, & ad principium istius l. Vltimò non omitto, quòd licèt gl. & Docto. hic laborent in exponẽdo istum tex. in illis verbis fi. dum dicit, [iure anti quo capit.] tamen secundum nouam recognitionem Gregorij Haloandri litera habetur aliter, & clariùs, & rectiˢ: videlicet, [iure cadit.] Qua litera stante, cessant ambages glossarũ & Doctorũ. Nã ex quo iste tex. vult, q relictũ ab instituto nominatim nõ censetur repetitum à cohærede, cui portio accrescit, clarum est, q prædicta portione repudiata, legatũ cadit iure. i. corruit secundum ius, hoc est ex dispositione istius tex. secundũ cõem intellectũ: quæ litera iuuat illũ. Sed in pandectis Floren. nõ mutatur cõmunis litera. s. iure antiquo capit: & sic est tenenda communis. Et per hæc remanet gl. expedita. Et quanuis primũ intellectũ teneant Dy. Albe. & Ioan. de Imo. tamen potiùs videtur tenendus alteruter ex duobus intellectibus, vt dixi. s. vel secundus tãquam cõmunis vel vltimus vt probabilior, declaratus vt per Pau. de Cast.

Vera litera & cõis intellectus.

¶ *Summarium.*

1 *Verus istius l. intellectus, ut prima pars loquatur de iure communi: secunda autem de iure speciali dispensatiuo ac fauorabili.*

2 *Si legetur in ædificium Ecclesiæ etiam nõ expressa certa quantitate, neq; per testatorem facta remissione ad alterius arbitrium: an hæres teneatur Ecclesiam struere, distinguitur hic, ut per Bal. & Rapha.*

3 *Incertitudo non uitiat animæ fauore, sic q; si legatum incertum simpliciter relictum pro anima, non expressa certa quantitate, aut nulla facta in alterius arbitrium remissione, non est inualidum: quinimo uenit moderandum boni uiri arbitrio. Idem in legato facto pro illicitè extortis. i. si legetur simpliciter, ut hæres soluat, uel restituat illa. Idem si relinqueretur pro fœminis maritandis.*

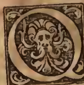
4 *Relictum abs q; aliqua certitudine factum in causam priuatam, id est, non fauorabilem requirit ad ipsius ualorẽ, quòd remittatur quoad ipsius declarationem in arbitrium tertij: & ibi subijcitur obex, & respondetur ad eundem.*

5 *Conciliantur inuicem opiniones Doctorum antiquorum Petri & Cy. & opinio Barto. & ibidem subnectitur limitatio ad id quod est dictum in præcedenti numero: licèt Bald. & Imo. teneant oppositum, & minus rectè.*

6 *Valet relictum in refectionem, reparationem aut constructionem uiæ publicæ, quantumuis incertum: dum tamen locus certus designetur: & eius refectio uel cõstructio uergat in publicam utilitatem, ut est regulare, quòd semper uel ut plurimum utitur.*

7 *Relictum pro excarceratione alicuius hominis detenti pro maleficio, an ualeat, utpote pium, prout uidetur probare glos. in cap. Sacrorum. 12. q. 2.*

L. Quidam in testamento.



Quidam in testamento ita scripsit, Reipublicæ Gallicanorũ lego in tutelã viæ, quæ est in Colonia, vsque ad viam Aureliam. Quæsitum est, an hoc legatum valeat? Iuuentius Celsus respondit, propemodum quidem imperfecta est hæc scriptura: in tutelã Aureliæ viæ: quia summa adscripta nõ est: potest tñ videri tãta summa legata, quãta ei rei sufficiat: si modò nõ appareat aliã fuisse defuncti volũtatem, aut ex magnitudine eius pecuniæ, aut

aut ex mediocritate facultatũ,
quam testator reliquit. Tunc
enim officio iudicis secundum
æstimationem patrimonij &
legati quantitas definiri potest.

SVmmatur hæc lex per Bar.
hoc modo. Legatum incer
tum valet ad refectionem
viæ. H. D. secundum eum.
Et sic ponitur hîc vnus casus, in quo
legatum non vitiatur propter incer-
titudinem. Alij casus possunt videri
per Alex. in l. Ita stipulatus, nu. 28. ff.
de Verbo. obliga. Et quicquid teneãt
Bal. & Io. de Imo. hic, verus intellect⁹
1 istius l. secundum Rapha. est, † Quòd
principiũ ipsius vsq; ad vers. [Si modo.)
exclusiuè, loquatur de iure cõmuni,
& ab inde vsq; in finem loquatur de
iure speciali fauore publico refectio-
nis viæ introducto. Nam in prima par
te ex cõsideratione expressionis cau-
sæ adiectæ ipsi legato resultat eiusdẽ
legati certitudo: & sic non potest re-
manere incertum: ac consequenter
legatum eiusmodi est validũ. Et idẽ
generaliter dicendum est etiam ex-
tra casum istius l. in primo responso,
vbicunque hac ratione. s. adiectionis
certæ causæ legatũ determinatur se-
cundum talem causam, & efficitur
certum. Et ita procedit decisio Cy. in
l. 1. C. de Dotis promi. Quanquã eam
indistinctè confutet Bar. in d. l. Ita sti-
pulatus. 4. col. Sed nõ mouetur bona
ratione, vt perpendit Rapha. hîc, &
Franci. de Ripa ibi post alios, col. 7. in
ver. Tertiò fallit. Et secundum respõ-
sum istius l. loquatur secundũ ius spe-
ciale & fauorabile. Quia quando le-
gatum est omnino incertum ex eo
quòd non potest certificari ex adie-
ctione causæ, sustinetur ob fauorem
publicum. Nam cùm in isto secundo
casu istius versiculi [Si modo.] non possit

Verus istius l. intel. secũdum Rapha. sepositoBal. & Ioan. de Imo. intellectu.

fieri certificatio ipsius legati ratione
adiũcti, quia via indigebat magna re-
fectione, & facultates defuncti non
suppetebant, ius speciale & fauorabi-
le sustinet legatum, & illud reddit cer
tum (vt dixi) ob publicam vtilitatem.
Et in hoc vltimo dicto stat hui⁹ l. spe-
cialitas. Ex quo versu finali notãdum
est cum glo. 2. quòd legatum incertũ
valet fauore publico, & venit certifi-
candum secundum arbitrium iudi-
cis, attenta quãtitate & qualitate rei:
& ex quantitate patrimonij taxatio-
ne facta, etiam si non sit remissum
in arbitrium alterius: quia iudicis ar-
bitrium supplet in facienda taxatio-
ne quantitatis necessariæ ad actum
expediendum, ad quem legatum fuit
factũ, & sic est speciale hîc, prout est
in dote, & in alimentis ac cæteris id
genus causis fauorabilibus. Et istú in-
tellectum, qui fuit glo. tenet hîc Bart.
& in l. 1. col. 1. s. Solu. matri. & Bald. in
Repe. l. 1. (si est repetitio ipsius) s. isto
tit. col. 5. & Io. de Imo. & Ange. de Pe-
rig. hîc. Et sic patet secundum Bald.
2 † quòd si legetur in ædificationẽ Ec-
clesiæ, etiam non expressa quantita-
te certa, nec facta per testatorem re-
missione in alterius arbitrium, nihilo
minus hæres tenetur struere Eccle-
siam in solidum, si facultates suppetãt
ad sumpt⁹ structuræ vt in prima istius
l. parte. Si tamen sumptus ædificij ex-
cedant facultates testantis hæres te-
netur pro viribus duntaxat facultatũ
& non vltra, vt in hac. 2. parte istius l.
Et idem in effectu tenet hîc Rapha.
3 ad fin. Ad quod bene facit, † quòd in
certitudo fauore animæ non vitiat, vt
si quis leget simpliciter pro anima nõ
expressa certa quantitate, neq; facta
remissione declaratoria in arbitrium
alterius: nam tale legatum venit ta-
xandum seu modificandum boni viri
arbitrio secundum Cardi. Florẽ. post
Mat-

Matth. in clem. vna. 28. q. de Testa. & Ioan. de Imo. in c. Indicante, eo. tit. in vol. post Anto. & sequitur Feli. in. ca. Cùm iuramen. 2. col. eademq; vlti. ante mediū, de Homi. & Ro. in Auth. Similiter. 27. specialitate piæ causæ inter vlti. volūtates. C. Ad l. Fal. & Deci. in cons. 182. col. 3. Idem est etiam, qñ testator mandat restitui extorta illicitè per eū. Nā talis incertitudo verificabitur summariè per inuestigationē epi; qui etiam procedet ad iuramētū partiū petētiū eis fieri restitutionē, si hoc fuerit sibi visum secundū Bald. in l. 1. ad fi. C. de Testa. post Io. An. alibi, & refert Feli. in. c. Cū sit, col. 2. de Iude. qui videndus est, quia not. loquit̃ super restitutione. i. super modo restituēdi: sed non reperio in mea lectura Bal. in prædicto loco per eū adducto. Tñ ad hoc facit id, quod dici solet, q̃ heres tenet̃ exonerare cōscientiā defuncti, vt in. c. Parrochiano, quod est vltimū, de Sepul. & not. Panor. in. c. Nihil, col. 2. de Præscri. & Bal. in Auth. Ad hęc, col. 5. in vet. Sed quid dicem⁹. C. de Vsu. & Ro. in cons. 20. incip. Pro decisione, ad fi. & Feli. in. c. Si diligēti, col. 5. de Præscript. Et facit etiā q̃d per hūc tex. dicit Ang. in l. Hæreditas, ad fi. ff. de Peti. hære. videlicet, q̃ nō vitiatur dispositio, qua testator disponit fieri sibi monumentū, non statuto neq; determinato certo modo. Allegat. l. Et si quis, §. Quid ergo, ff. d Religio. & sump. fune. Idem si esset relictū quid incertum pro mulieribus maritādis, duntamen sint pauperes, vt tradit Ias. post alios in l. Cūm is, §. Si mulier, s̃. de Cōd. inde. & dixi in .l. 1. s̃. eo. Arg. l. Si filiæ pater, ĵ. tit. 1 & atg. prædicti. §. Gener, l. Cū post, ff. de Iure dot. Tamen (vt præmissa repetam) si quis legasset ad refectionē domus alicuius priuati, vel in fabricā ipsius, nulla expressa quantitate, nihil veniret in legato. Quiā secundum eundem Ange. iusta causa est, quòd id, quod deest in testamento, suppleatur per iudicem ad publicas & pias causas. Argu. d. l. Hæreditas, ad fi.

4 † Non autem quando relinquitur ad causam priuatam: quia ad ipsius relicti valorem oporteret, te linquentem remittere expressè in arbitriū boni viri, iuxta legem primam. 2. respō. s̃. eo. & gl. hîc. Sed quanq̃ istud communiter teneatur: tamē videtur q̃ cū tale relictū possit vt plurimū ratione adiuncti certificari, satis censeatur certum. prout tenet Petrus & Cy. Doct. antiqui. Post quos idē etiā tenet Albe. ibi in l. 1. C. de Dotis promissio. Veruntamē quia prætextu huius opinionis ita simpliciter acceptę, semper inueniretur via ad referendum seu reducēdū quōcunq; actū incertum ad certitudinem, vel ex causa præambula seu pręcedente, vel aliter. Ideoque ne iuris regulæ confundantur seu misceantur, non est recedēdum ab opi. gl. Bar. & cōmuni, præsertim propter rationem Bal. in d. l. 1. col. 5. suprà isto tit. Quæ fuit ratio Bar. in d. l. Ita stipulatus, col. 3. in fi. verb. per quā reprehēdit ibi Petrū & Cy. Sed quia prædicta ratio Bar. vt. s̃. tetigi, non est omnino tuta neq; solida secūdū Raph. Cu. hic, & Ripā in d. l. Ita stipulatus, col. 7. in versic. Tertiò fallit, quos suprà retuli post principium.

5 † Ideo cōmunis opinio Bar. & Doctorū contra antiquos debet intelligi procedere, quādo causa esset subintellecta. s. quia nō debet subintelligi, prout illi, & non bene asserunt. Secùs si esset expressa & immediata: quia tunc procedit, & est verū quod Docto. antiqui. s. Pe. & Cy. s̃. relati dicunt secundū Rapha. hîc, & Ripam vbi. s̃. & tetigi paulò suprà in intelle. principij istius l. & consequēter si in casu: de quo est suprà traditum: videlicet, vbi legatum fuit factum ad Declaratio a l commu- nem Bart. & Doct. opi.

X operis

operis priuati refectionem, facultates testatoris sufficerēt, ex quo legatum esset certum, vel de facili certificandum habita ratione ipsius ad causam refectionis expressam, valeret etiam nulla quantitate taxata, seu specificata per testatorem, prout etiam in primo casu istius l. quē suprà diximus ꝓcedere iure cōi, & nihil specialitatis continere. Et hoc idem in legato relicto ad opus priuatum faciendum de nouo, non solū ad reficiendū tenet Ripa vbi suprà nu. 19. & est de intētione Rapha. hic, & est verum ratione prædicta: licèt Bal. & Io. de Imo. hic & minus bene teneant cōtrarium.
6 † Et est aduertendū q̄ quemadmodū relictū in refectionem vel reparationem viæ publicę est, vel censetur esse relictum pium & fauorabile, vt hic: sic etiā relictū ad constructionem vel refectionē pontiū publicorū, per quos fiūt aquarū transuectiones vel transitus, quantumcunq; sit incertum, valet: designato tñ certo loco. gl. est in l. 1. §. Ad municipiū, ff. Ad l. Falci. & in Auth. Similiter, C. eo. vbi Bal. idem tenet allegans Specu. in tit. de Instru. ędi. §. Nunc vero aliqua, in ver. Et scias, prope fi. Qđ etiā tenet Odofre. & Albe. in l. Ad instructionem, C. de Sacrosan. eccle. vbi idē Odofre. allegat tex. in Auth. de Eccle. tit. §. Ad hæc, colla. 9. & Albe. ibidē allegat istam l. quæ bene probat in 2. parte. Quod tñ est verum qñ refectio vel constructio pontis principaliter pertineret ad publicā vtilitatē, vt plurimū cōtingit & quasi regulariter. Ad hoc est bonus tex. quē in id notat ibidē Panor. in c. Quod autē, de Pœnitē. & remiss. & quatenus ibi dicit Panor. q̄ talis cōstructio pontiū tunc dicitur actus pius, qñ pons construeretur, vel reficeret in loco periculoso, vbi pauperes & peregrini sæpenumero incurrebāt periculū mortis, intelligo illud quoad hoc, vt dicatur relictū ad piam causam propriè & strictè sumptā. s. ꝓ anima testatoris: aliàs largè sumendo piam causam satis esset, q̄ ex eiusmodi pontis cōstructione sequeretur publica vtilitas. Nam & tunc valeret legatū incertū, & haberet locū ista lex. 2. resp. prout in ea apertè probatur: & quidem à fortiori. Necnon presuppo nit apertè Albe. in eadē l. 1. C. de Dotis promissione, dum allegans istam l. vt. s. retuli, dicit, q̄ debeat extendi ad constructionē pontis. Et ex prædictis
7 etiā posset deduci, † q̄ si quis in suo testamento non designata per eum certa quantitate legasset pro excarceratione alicuius hominis detēti pro maleficio, tale legatum valeret, vtpote in vsum pium relictum. gl. est o1 di. in .c. Sacrorum. 12. q. 2. quam Bal. in id cōmendat in l. Illud, C. de Sacrosa. eccl. dicens eā non esse alibi. Et notat. idē Bald. vbi etiā Io. de Imo. & Ludo. Ro. in l. Quanuis, ff. Sol. mat. & Io. de Ana. in. c. Significasti, col. 4. de Iudę. & Sar. Sed certè gl. illa nō loquitur multum assertiuè: quia post modū subiūgit argumen. contra, & non soluit. Re vera tñ tex. ille quem in argu. in contrariū adducit, nihil facit. Adhuc tñ gl. illa videtur habere nōnihil difficultatis ex l. 1. C. de his quib. vt indig. dū ibi probatur, & notat ibidem Ange. de Peru. quòd debitū pietatis officium est accusare interfectores defuncti: & cōsequenter non est pietas excarcerare illos. Item & ex eo quod dicit Bal. nota. in Auth. Contra rogatus. 2. col. in ver. Sin aūt quis, & in vers. Vltimò quærit gl. C. ad Treb. vbi dicit, q̄ priuilegiū illius Auth. concessum captiuò nō vendicat sibi locum in eo qui captus esset pro maleficio: quia secūdū eū tales delinquentes nō sunt digni mīa seu priuilegio: sed soli insontes, quod etiam sequitur Io. de Ana. in ca. Super eo. 3. notab.

Ad gl. in c. Sacrorū. 12. q. 2.

1. saluat. ad illam glos. notab. de Vsuris. Sed nihilominus gl. illam in dicto cano. Sacrorum, approbat in terminis, in quibus loquitur Alexan. in dict. l. Qunauis, colū. 2. videlicet, vbi non agitur de auferendo ius suū alicui tertio, eo inuito, vt quia accusator iam pepercisset delinquenti. Sed si auferretur, vt quia penderet accusatio ab eo intenta, tūc procederet quod tenet Bal. vbi. s. Quod etiam tenet Feli. non referens Alexā. in. cap. Quæ in ecclesiarū, de Const. colū. 20. ad fi. Sed Deci. ibi facit mētionem de Alex. col. vlti. & transit cum illo. Vel

2. saluatio glos. fortè posset etiā gl. illa saluari, quādo reus esset in casu absolutionis, de quo loquitur sing. tex. in l. 2. ad finē, C. de Exhiben. reis, quem Bal. dicit esse meliorem iuris in l. Sed etsi is, ff. de In ius vocan. & cōmendat idem Bal. in l. Error facti, col. 3. 4. C. de Iur. & facti ign. & reputat vnicū Rom. sing. 490. & facit, quod notat glos. in. c. Significauerūt, in versic. Liquere, de Testi. & est lex optima huius regni. xvj. tit. 2. lib. 3. Ordina. ante finē. Vel potest glos.

3. saluatio glos. illa aliter saluari, quando carceratus esset cōdemnatus pœna pecuniaria, ob cuius satisfactionem detinebatur in carcere. Sed in contrarium aliquatenus facit lex. 7. in versi. [La tercera.] ti. 23. Parti. 1. Vel quartò potest intelligi

4. saluatio glos. & verificari prædicta glo. per eandem l. Parti. in versi. sequente, qui incipit, [La quarta.] scilicet, quando captus pro maleficio esset condemnatus iniustè in pœna pecuniaria: & nisi soluisset in framentem, fuisset condemnatus ad mortem, vel ad pœnam corporalem: quia si pro liberatione ipsius relinquatur per aliquem testātem certa pecuniæ quantitas, tale relictum censetur pium, intelligendo quando esset (vt dixi) condemnatus ad mortē, vel pœnā corporis afflictiuam in defectū nō solutionis quantitatis. Idem esset dicendum si à principio esset eodē modo, id est ad mortem vel ad pœnā corporis afflictiuam damnatus (iniustè in quam) & ad liberationem ipsius quomodocunq;, etiam illicitè daretur iudici pecunia, respectu inq̄ ipsius iudicis illā recipientis: quia illud censeret datū seu consumptū in causam piam. Deniq; ad prædictā glo. vi. Tiraq. post ll. cōnubia. ad fi. gl. 6. vbi postq̄ remisisset nonnulla pro & contra illam gl. adduxerat: tandem reducit se ad cōcordiam Alexā. & aliorū in d. l. Quanuis, quam. s. primo loco recitaui: licèt aliter eā exemplificet, q̄ ego. s. feci. Sed vtrūq; exemplū potest procedere: nec nō aliæ saluationes. s. positę vltra ipsū, sunt probabiles. Et quod est prædictū (vt præmissa repetam) videlicet, q̄ relictū pro via publica reficienda est piū & fauorabile, vt in hac l. 2. resp. dixi ꝓbari. Facit pro eo, quod Bal. tenet in d. l. Ad instructionem, vbi inquit clericos teneri ad soluendas impositiones, quæ solent fieri pro reficiēdis itineribus & vijs publicis. De quo puncto quia apud aliquos de illo dubitatur, vi. Deci. in. c. Ecclesia sanctę Marię, ad fi. de Consti. Non sunt alia in hac l.

Summarium.

1 *QVi non potest per seipsum manumittere, non potest alteri cōmittere, ut manumittat, prout & aliàs dicitur generaliter, & per modum regulæ solet tradi. Qui per se non potest actum facere, neq; potest alteri committere ut faciat.*

2 *Rogari quem manumittere seruū statim, uel simpliciter idem pollent.*

3 *Nudus minister quis non dicitur quoad titulum, is in quem uerba legati conferuntur: etsi dicatur nudus respectu commodi, ut quia nullum ex legato percipere debet.*

4 *Onere uel modo de præstando fideicommissum executori, quoad commodū, mero appostio cessante, executio cessat.*

5 *Cōmodū ex iure patronatus honorifico, qd uulgo nūcupatur, non est in cōsideratione, ut eo prætextu honoratus eiusmodi iure patronat⁹ possit ꝑ testatorē.*

grauari, cum non consistat in emolumento numario id est æstimabili.

6 *Testator non potest grauare eum quem honorat honore consequutiuo & secundario, et in potentia, præsertim remota consistente.*

7 *Frustra est potentia ad actum non reducibilis.*

8 *Interesse extrinsecum & remotum ualde, non est in consideratione.*

9 *Tria requisita ad uerificationem intellectus istius text. Quartum requisitum secundi sub hoc numero 9. positi declaratorum subijcitur infrà in lectura post numerum. 12.*

10 *Grauamen intrinsecum est illud, quod ex eadẽ re legata soluendum est, & per contrarium extrinsecũ quod ex alia.*

11 *Modus ex postfacto deficiens minus uitiat, quàm conditio mixta similiter ex postfacto deficiens.*

12 *Modus impoßibilis non uitiat ultimam uoluntatem, prout neq; impoßibilis conditio.*

13 *Noua intelligentia ad hanc l. cum l. Si quis eum quem, infrà de Cond. & demonst.*

14 *Verba præceptiua ad grauatum relata non inducunt fideicommissum, sed legatum.*

L. Si quis quos.



SI quis, quos non poterat manumittere, legauit, vt manumiterentur, neq; legatũ, neq; libertas valet.

LEx ista nõ diuidit᷑, quia sub vna verborum structura tota clauditur: & non potest cõgruè summari: nisi priùs resoluta difficultate in gloss. signata. Vel secundum Bald. summatur hoc modo. Non valet legatum, si non valet onus ex eodem legato statim implendum. Et est addendum, vt patet ex verbis Paul. de Cast. cum alijs suppletionibus, de quibus infrà, dum Bald. dicit, si non valet onus, &c. s. ab ipso initio. Et istud onus ideo ab initio fuit nullum, vel q; isti serui erãt adeò tetræ ac detestandæ conditionis, quòd non poterant ad libertatem peruenire, vt inquit gl. Vel si poterãt, tamen testator (vt inquit Rapha. Cu.) erat minor viginti annis, qui non poterat eos manumittere, vt in l. Si minor, s̃. tit. 1. cũ similibus. Et vtroq; casu queadmodũ testator per seipsum non poterat manumittere, eodẽ modo neq; potuit committere legatario

1 ipsorũ manumissionẽ. † Quod enim quis per seipsum facere nõ põt, multo minus põt alteri cõmittere, vt faciat. Tex. est, vbi gl. adducit cõcordantes, & ibi notat Bal. in l. Filiũ habeo, in fi. ff. ad Macedo. vi. Bal. in l. Humanitatis, 2. col. in vet. Quartò opp. C. de Impubc. & alijs, vbi circa hoc ponit breuem & succinctã distinctionẽ. Ex hac l. potest colligi id, quod Bal. ad fi. ponit loco summarij, q; modus impossibilis vitiat legatũ. Sed contrarium ad verbũ notat Bal. met ex illo tex. in l. Si quis eũ quẽ, j. de Cõdi. & de. Cuius cõtradictionis resolutio pendet ex verificatione intellectus huius l. Et in primis aduertẽdũ, q; gl. hîc intelligit istã l. q; iste fuerit nudus minister, & subintelligũt Bal. & Pau. respectu cõmodi, quasi nullũ cõmodum sensurus esset

2 ex legato, vtpote † rogatus statim manumittere, vel simpliciter manumittere, quo etiã casu in dubio censet᷑ rogatus manumittere statim, vt in prin. legis sequentis. Et hoc casu loquit᷑ pro

3 priè hæc lex. † Nõ aũt fuit nudus minister respectu tituli, cũ in eũ verba legati fuerint collata, vt dicit text. hîc, [Legauit.] & ob id nõ obstat motiuum Bar. cõtra gl. Sed in l. contraria legatarius fuit grauatus manumittere post tẽpus: & sic debeat sentire cõmodum ex legato. s. ex vsu & fruitione tẽporis intermedij, quo seruus apud eũ esset mãsurus. Et istũ intellectũ ponit apertè Bar. in l. Codicillis, in prin. 3. oppo. j. isto tit. Et in effectu idẽ Bar. tenet eundẽ in l. cõtraria, Si quis eum quẽ: licèt loqua-

1. summa Bal.
Cõtradictio Bald. ad seipsum.

Magis cōis Doct. intell. ad l. istā, & l. Si quis cū quem.

loquatur impropriè more suo. Et iste videtur magis cōis Docto. intellectus hic. Quē etiā videtur tenere Bal. in l. Si fundū per fideicōmissum, §. Si Titio, aliàs incipit, Si Titio pecunia, §. fi. aliàs ver. Nā et si.s.titu.1. vbi dicit,† q qñ onus appositū de fideicōmisso prę stando adijcitur mero executori, cessante onere vel modo, cessat executio per hāc l. Qd̄ dicit esse bene not. In eo tamen quod de mero executore dicit, videtur loqui contra id, quod Doct. hic dicunt: nisi intelligatur (vt prædixi) de mero respectu solius com modi: nō aūt respectu tituli. & ita credendū est, eū intellexisse. Et iste intel lectus, quē dixi esse magis cōem, suadetur ex l. contraria, dum ad verbum ibi dicitur, {*Et tamen à legato non esse repellendum: quia magis legatarium testator in hoc fecisse quàm hæredem, cōmodum aliquod habere voluisset.*} Nam vt ibi tex. dicit & not. Bal. testator prætulit in re legata legatariū hęredi, & per hoc eum prædilexit hæredi, ex quo voluit, ipsum habere cōmodū. Et licèt illum tex. conetur hic euadere Io. de Imo. tñ ipsius euasio minimè placet: dum inquit, illū text. loqui

5 de cōmodo iuris patronatus. †. Nam quemadmodū eiusmodi cōmodū nō est in consideratione, vt quis cēseatur honoratus quoad hoc, vt eo prętextu possit in pecuniario emolumēto grauari. l. Planè, la.2. in fi.s.titu.1. allegata per Bar. in prædicta l. Codicillis, in eadem.3. oppo. quam etiam allegat ipse met Io. de Imo. ita pariformiter secūdū Ange. de Peri. hic nō debet esse in cōsideratione quoad conijciendā defuncti voluntatem, quæ in illa l. non conijcitur ex alio, pręterq̄ ex datione emolumenti, vt ibi patet. Et sic diuersitas, quā inter hos duos casus Ioan. de Imo. signat, nō est probabilis. Et hac ratione etiam nō obstat huic intellectui difficultas tacta per Bar. hic: vide-

Carp'tur Ioā. de Imo.

licet, q etiā vbi in cōtinēti legatarius esset manumissurus seruū, salrē deberet penès eū remanere ius patronat': Quia ad hoc respōdetur primò, vt mo dò prædixi. s. q eū ius patronatus non affetat cōmodum pecuniariū, non debet esse in consideratione quoad hūc effectū, vt in d. l. Planè.2. in fi.s.tit.1. & in l. Nemo prędo, §. Locupletior, ff. de Reg. iu. secundū primā lecturā gl. ibi. Per quas ll. ita formaliter respondet Bar. in d.3. op. Vel secundò respōde, q esto q id cessaret, quod imò locum ha

6 bet,† tñ ex quo illud ius patronatus afferebat cōmodū incidēs ac cōsequutiuū, & stabat in finibus potentiæ, & verisimiliter non sperabatur peruenire neq; transire ad actū seu effectū: ideo in eo non cēsetur legatarius fuisse honorat' quoad hoc, vt possit desumi pręsumptio, voluntatem testatoris fuisse pręferēdi eūdē legatariū hæredi, deficiēte onere manumissionis, put à prin

7 cipio hoc casu defecit. † Est ergo ista cōsideratio iuris patronat' aptitudinaria siue in habitu: quinimo & in potētia valde remota posita, & cōsequēter inanis & superuacua: cū frustratoria sit potentia ad actū nō reducibilis, vt inquit Philoso: licèt sub alijs verbis, in primo lib. de cęlo & mundo. Bene facit tex. in ratione sui in l. Aliquando, prope fi. ff. Ad Velleia. vbi nō expectatur euentus conditionis qui nihil debet operari, cū alijs cōcordan. per glo.

8 ibi traditis.† Ita in simili iuris pruden tes dicunt de interesse extrinseco & valde remoto, q nō est in cōsideratione. l. Si sterilis, §. Cū per venditorē, ff. de Actio. em. Ad hoc ergo, vt isti' tex. casus verificetur, & locū habeat, inqt Paul. de Cast. tria debere concurrere.

9 ¶ Primū,† q onus adiectū sit intrinsecū. i. adimplendū super ipsa vel de ipsa

10 re legata:† secùs si esset extrinsecum vt in l. Ab administratione, C. de Leg. 11

quã Bar. extendit etiã ad fratres minores in l.1.col.2.§.eo.& istud primũ requisitũ posuit prius Bar.in d.l. Codicillis, in prin.in dist.in ver.Si verò onus, §.eo. & Bal.hic.¶ Secũdum est, quod onus ab ipso principio fuerit inualidum: secùs si ex postfacto: & sic ex accidenti fieret inualidũ:quia tũc remaneret apud legatariũ sine onere, vt in l.Si quis Titio,in prin.§.eo.& in l.Pater filiũ,§.Tusculanus,§.tit.1.quã ad id gl.allegat in l.Vna,§.Pro secũdo,gl.mag.in fi.C.de Cadu.tollen.& tenet Bar. in eadẽ distinctione in d.l.Codicillis,ante fin.in vers.Secũdo casu,cui adde l. Pecuniæ, §.de Ali.& cib.lega.¶ Tertiũ est,quòd onus sit in cõtinẽti implendũ. vt prędixi tex.istũ esse intelligendũ, Et hoc (vt etiã dixi)tenet Barto.in prædicta l. Codicillis. 3. oppo. Et ex hoc etiã declaratur d.l.Si quis Titio,in prin. proximè allegata. Nã quamuis in illo casu cõcurrant duo: videlicet,quod ille Titius fuit grauatus grauamine intrinseco nominatim dare Meuio: tñ quia alia deficiũt.s.quod onus à principio,non fuit inualidũ: itẽ neq; grauamen erat implendũ statim,ideo fideicõmisso defecto,legatũ valet:& cõsequẽter residet penes legatariũ.Et his tribus cõcurrẽtibus,quæ colligũtur ex distinctione Bar.in d.l.Codicillis,in prin. & ponit (vt dixi)Pau. de Cast. hìc, verificatur cõis intellectus ad istũ tex.s.quod si onus legatario iniunctũ sit nullũ,legatũ redit ad hæredẽ, & nõ remanet apud legatariũ.Ex hoc infert ipse Pau. de Cast.quod notabile Bal.vel ex summa Bal. desũptũ,qđ.§.posui.s.de modo impossibili, vt vitiet legatũ, intelligatur his tribus in idẽ cõcurrẽtibus:quorũ vno deficiẽte, regulariter est secus dicẽdũ:quia nõ vitiat,vt in d.l.cõtraria,Si quis eũ,&in d.l. Si fundũ per fideicõmissum, §. fi.aliàs inchoat, vt dixi, Si Titio pecunia,§.ti.

11 1.Vbi probatur † quod modus ex postfacto deficiens minus vitiat,quàm conditio mixta deficiẽs ex postfacto, iuncta l. Legatũ,C.de Condi.inser.& text. in d.l. Si Titio pecunia,rectè inspectus in. 1. respon.probat de modo impossibili à principio,& in ver.Nã & si, in.2.resp. probat de modo impossibili ex postfacto.Ergo cũ impossibilis cõditio non vitiet:consequenter & à fortiori neq; modus impossibilis debet vitiare. Poterat etiã Pau.de Cast. allegare Bar. in d.l.Codicillis,in prin.5.oppo. Etiã tangit etiã Bar.de hoc remissiuè in l.Quibus diebus,§.vlti.ad fi.§.de Cõdi.& de.

12 Et † quod modus impossibilis nõ vitiet vltimã voluntatẽ, quemadmodũ neq; impossibilis cõditio, tenet etiã Aret.in l.Impossibilis,in prin.ff.de Verb. obli. vbi allegat d.l.Codicillis,in princi. & ibi Bar.per quã ponit quartũ requisitũ declaratoriũ secundi requisiti.s. postiti.s.vt hæc lex procedat,quãdo onus erat à principio omnino nullũ tã de rigore, quã de æquitate: secùs aũt si esset nullũ de rigore tñ,sed de æquitate valeret: quia tunc legatum nõ est simpliciter nullũ,sed cũ distinctione. Nam valet quoad retentionẽ si legatarius possideat legatũ: sed vbi nõ est in possessione,nõ valet quoad agendum, vt est casus in d.l.Codicillis,in prin.& ibi Bar. in oppo. quam facit de hac l. & tradit Pau.de Cast.hic.Et prędicta cõcordia & intelligentia ad istã l.& l. cõtrariã, vt iã dixi,est cõis secundũ Rapha.Cu. & Ange.de Perg.hic, & cũ ea transit etiã Albe.hic,ad fin. post Pet. licèt in prin.recitauerit aliũ intellectũ Rayn. quem suppresso authore ponit Io.de Imo.& fuit glo.in eadem l. Codicillis in prin.quam Bar. reprehendit, & meritò non est tenendus: quia reducit casum istius l.ad casum eiusdem l. & sic nõ deseruiret de dubio, neq; importaret quicquã. Quẽ intellectũ reprobat etiã idẽ Ange.hic ad fi.asserẽs nõ esse

Ad l.Si quis Titio.in prin.su.supra eo.

Quartũ requisitũ.s.supra positi declaratoriũ.

Cõis intell. ad hanc l.& ad l. Si quis cum quem.

esse recedendū à prędicto cōi intellectu. Sed alia fortè via posset nouiter at
13 tentari, † q; hæc lex concordet cum illa: nā in quantum hæc litera dicit, [*Nō ualet legatum.*] intelligatur de legato. i. de fideicōmisso ipsiusmet libertatis, vt sit sensus: q; si quis seruos quos aliqua ratione esset prohibitus manumittere, legauit alicui, vt manumitterentur, licèt legatū seruorum valeat quoad legatarium: tñ legatum in vim modi dispositiui in fauorē seruorū appositum vel iniunctū est nullum. Et in quantū statim subdit, [*Neq; libertas*] hoc dixit Iureconsultus, ne quis arbitraretur, q; sicut aliàs libertas semel præstita, siue bene siue perperam, nunq̃ reuocatur, vt in. §. Semel, Quib. ex causis manu. non li. ita libertas hic præstita per legatariū huic seruo nō reuocaretur, qđ remouet hic text. hac fortè de causa, quia impossibilitas præstationis libertatis erat quodāmodo realis, & sequebatur seruum, cùm ei inhęreret, vt sentit gl. 1. ideoq; libertatis præstatio in se ipsa erat impossibilis. Et licèt de facto perperā posset præstari: tñ deficiēte capacitate in eis vel inhabilitate in dño ipsorū, nihil agitur in manumittendo illos. Nam illud quod in d. §. Semel, dicit, siue bene siue malè, demonstrat duntaxat modum vel qualitatē in manumittendo præsupposita substantia habilitatis actiuę in manumittente, vel iubente manumittere, & capacitate passiua in recipiente, idest seruo, qui erat manumittendus. Et quòd istud verbū [*Legatum*] in hoc tex. positū possit verificari in fideicōmisso libertatis, facit text. optimus in d. l. Dānas esto, in prin. ff. de Vsufru. lega. vbi pro-
14 bat, † q; verba præceptiua ad grauatū relata, nō inducūt fideicōmissum: sed legatū, quem tex. in id cōmēdat Soci. in rub. ẽ. tit. 1. Hic enim modus adiectus, vt manumittat, æquiualet dispositioni præceptiuæ ad legatariū seruorū directę: quia nō aliàs traderentur sibi serui legati, si potuissent manumitti: nisi præstitisset satisdationē de modo implendo: & sic de manumittēdo: cū modus aliàs operatur dispositionē in ipsius fauorem, cuius contemplatione fuit appositum, vt in prædicto. §. Termilius. & si non impleatur per legatarium, restituet legatum, cum accessionibus, vt in l. 1. C. de His quæ sub mo. relin. licèt hic modus in fauorē seruorum dispositionē non potuit operari propter inhabilitatē dñi, vel eorum incapacitatem. Sicq; legatarius cui serui fuerunt relicti non est adigendus ad præstationē satisdationis de modo impoßibili adimplēdo. Aliū intellectū in concordiā harū legū ponit Soci. ad hæc iura in l. contraria, quem elicit ex dictis Doctorū hinc inde: quem tamen ad præsens nō prosequor: sed refero me ad eundē Soci. vbi videri potest per eum. Circa aliud contrarium in gl. positū dic, vt hic per Pau. de Cast. Rapha. & Ange. de Peri.

Intel. ad. §. Semel. Quibus ex causis manu. nō licet.

Aliqs intel. remissiuè.

Summarium.

1 *Heredis instituti aditione, inducitur testamenti ultimata & finalis confirmatio. Inde est, quòd per talem aditionem uoluntariam roborantur ac fortificantur quæcunq; in testamento contenta.*

2 *Aditio compulsa ex iudicis coactione ad confirmationem & fortificationem testamenti & contentorū in eo, idem operatur, quod aditio uoluntaria.*

3 *Nihil potest exequi uel exercere per modum executionū ultimæ uolūtatis executor ante aditā per hæredē hæreditatē: nisi dūtaxat pias causas cōcernētia.*

4 *Ratio fundamentalis introductionis quasi contractus per aditionem inter hæredem & creditores ac legatarios, ultra omnes scribentes hic.*

5 *Fictio non potest fundari super non ente uel chimera, quam Dialectici uocant: quia esset contra regulas naturales & ciuiles.*

6 *Cum defuncto non potest geri aliquis actus.*

7 *Vbi non cadit ueritas, non potest fictio cadere, neque locum obtinere, cuius imitetur naturam.*

8 *Priuatio quemadmodũ naturaliter præsupponit habitum, ita dissolutio obligationis ciuiliter præsupponit eiusdem existentiam.*

9 *ponderatio tex. in. §. Hæres, Insti. de Obliga. quæ ex quasi contra. nascun.*

10 *Duarum fictionum concursus tolleratur, quando illarum una uenit in consequentiam alterius.*

11 *Ratio quare legatarius ante legati agnitionem decidēs trāsmittat legatũ est, qa est dñs rei legatæ fictus.*

12 *Ideo morte hæredis legatum conditionaliter uel sub incerta die relictum minimè expirat: quia per aditionem ipsius fuit celebratus quasi contractus cum legatario conditionali: quemadmodum quasi contraheretur cum legatario, cui esset purè relictum: licèt obligatio & actio non oriatur. & ibi. num. 29 subijcitur ratio differentiæ inter contractus & ultimas uoluntates conditionales.*

13 *Pendente die legati certo, si hæres adeat, quasi contractus celebratur, & oritur personalis obligatio & actio: licèt eius exercitium interim impediatur, prout et trāslatio dominij ipsius rei legatæ sub die certo.*

14 *Actio in rem neq; hypotheca, non oritur ex quasi contractu aditionis hæredis, pendente die legati relicti sub certo die.*

15 *Quod suprà de relictis in testamento dictum est, ut ad eorum ualorem requiratur aditio, & ex ea subsequātur quæ dicta sunt procedit etiam in relictis in codicillis, & in alia quacunq; ultima uoluntate.*

16 *Potestas data executoribus, etiam ab intestato, non sortitur effectum nisi addita hæreditate, præterquam in relictis ad pias causas. De qua re hic tractatur.*

17 *Hodie stante lege Ordinamenti prima, de los testamentos. lib. 5. Ordina. si hæres repudiet, non requiritur aditio, etiam ab intestato, ut hic ampliter comprobatur: ubi etiam subnectuntur aliæ declarationes non contemnendæ ad illam l.*

18 *Verba illa si hæres erit, uel si succedat, intelliguntur .i. si hæreditatem adierit, quando proferuntur, ut dixi, conditionaliter, & sic pro forma: secus si proferrentur demonstratiuè.*

19 *Verba l. statuti, uel testatoris debent intelligi cum effectu.*

20 *Testator iure communi attento, non potest iubere, quòd legata debeantur non adita hæreditate, ubi subditur quòd sit hodie dictum in casu è contrario attenta sæpe citata lege Ordi. uidelicet, An testator hodie posset iubere, quòd legata non debeantur nisi adita hæreditate, & concluditur idem, quòd non posit illud disponere.*

21 *Non solùm in conseruatione testamenti quando agitur de uniuersali institutione sustinenda, uertitur fauor publicus: sed etiam quando agitur de conseruatione legatorum in eo contentorum, contra Ias. alibi.*

L. Omnia.

Omnia quæ in testamētis sine die vel conditione ascribuntur, ex die aditæ hæreditatis præstant.

Ista lex in prin. summat vt p Bart. Ex hoc principio notat Pau. de Cast. & presupponũt alij Doct. q legata & fideicōmissa nō debētur nisi adita hæreditate, & ante ipsi' aditionē nō est orta pro eis exigēdis aliqua actio: imò neq; obligatio. Et secūdũ eũ ratio est, quia non dũ est certũ ea in futurũ deberi. Vult
1 Paul. dicere, † q cũ hæres possit velle
nō adire, itē possit repudiare, & ipsius
aditione inducit testamēti cōfirmatio
vltimata, vt in l. Oīm, ante fi. cũ gl. ord.
C. d Test. & in. l. Eā quā, cũ similibus,
C. de Fideico. cessante tali cōfirmatio
ne corruunt contenta in testamento.
Quæ ratio concernit dictũ negatiuũ:
ex quo ab opposito sensu subsequitur
dictũ affirmatiuum. s. q adita hæredi-
tate, obligatio & actio statim post adi
tionē capiunt exordiũ. Ratio est, quia
ex tali actione insurgit quidā quasi cō
tractus inter hæredē adeunrē & credi
tores ac legatarios. l. Apud Iul. §. vlt. ff.
Qui. ex cau. in poss. ea. & in. §. Hæres,
Insti. de Obli. quæ ex quasi cōtra. nasc.
Inde est secundũ eundē Pau. de Cast.
q aditio hærediratis roborat & fortifi
cat contenta in testamento. l. Si is qui
tres, §. Idē euenire, ff. de Excu. tuto. &
in l. Si patroni, §. Qui fideicōmissariā,
ff. Ad Trebe. iũcta d. l. Omniũ, C. de Te
sta. quæ iura in id allegar idē Paul. de
Cast. in l. Cũ quidā. 2. ad fi. ff. eo. Ad idē
l. Si nemo. 1. ff. de Test. tu. & l. Si nemo.
ff. de Reg. iu. & l. Ille à quo, §. Si de te-
stamēto, ff. Ad Treb. & l. Nō iustam, C.
eo. & l. Sed etsi plures, §. Si ex asse, ff. de
2 Vul. & pu. in ver. Nec em. † Et id obti-

nec

net etiā si esset datio coacta, nā quoad istū effectū cōfirmatiuū seu roboratiuū eorū quę in testamēto cōtinenrur, idē illa operat, qđ aditio voluntaria. l. Apud Iulianū, §.1.ff. Ad Treb. vbi id notat Alex.2.not.& ibi etiā allegat texr. in l. Nā qđ, §. Si quis cōpulsus, eo.ti. Cōfert etiā ad pmissa tex. in l. Filiū, §. Sed cū exhæredatio, ff. de Bono.posse.cōtra tabul.& in l. Si seruus cōis Meuij & castrensis peculij, ff. de Stip. seruo. Et pōderat glo. cui nescio similē in eadē l. Omniū, in quantū dicit, q per confectionē testamēti, datur plena dominij acquisitio: p mortē testaroris, plenior: p aditionē, plenissima. Sed mirandū est de illa gl. in primis duobus casibus per eā positis, in quibus respectu hæredū extraneorū est plusq̄ manifestū, non posse eā iure sustineri. Nā in primo. i. per solā restamenti confectionē, nulla producitur acquisitio dominij, neque plena neq; semiplena, neq; vera neq; ficta, neq; propria aut impropria, neq; vllatenus aliqua alia acquisitio est cōsiderabilis: cū voluntas testantis vsq; ad vltimum ipsius vitæ exitū sit variabilis, & ob id suspēsa & inefficax, quū viuētis nulla sit hæreditas. l. Qui superstitis, ff. de Acqui. hęre. cū simili. Item in secūdo casu. i. post mortē testantis ante hæredis aditionem, nulla potest subesse dominij acquisitio vera, neq; ficta. l. Cū hæredes, in prin. in illis ablatiuis absolutis[*Adita hæreditate.*] ff. de Acqui.poss. Quinimo propter ipsum ius adeūdi nō dicimur locupletiores fieri: vulgaris est ad id, licet solitaria, lex Precia rerū, ff. Ad l. Fal. post mediū, quē tex. negat reperiri alibi Bal. in l. 3. C. de Iuris & fact. ign. Et nisi gl. illa in d. l. Oīm, in prędictis duobus casibus intelligat quoad aptitudinē vel potētiā, nō prospicio quo pacto possit procedere: tāta est verborū ipsi⁹ absurditas. In suis etiā hæredibus quoad primū casum nō po

Gloss. singularis.

rest esse vera per eādē rationē: in alijs aūt duobus pōt verificari: sed aliter & aliter: neq; ad id rendit mens illius gl. quæ profectò est cōtra omnia iura in mareria hęredū extraneorū loquētia. Vnde infert ipse Pau. de Cast. (vt ad e-

3 ius dicta regrediar) † q executores vltimarū voluntatū ante acceptationem hæreditatis per hæredē faciēdā nō possunt dici habere aliquod officiū, hoc est exercitiū executionis, nisi ad pias causas dūtaxat. Qđ etiā tenet idē Pau. de Cas. in d. l. Cū quidā, in fina. ver. vbi

4 de hoc vltimo puncto dixi. † Ratio autē quare inducitur prædictus quasi cōtractus per aditionē (vt ad pręmissa redeā) nō declarat hîc per Doct. quāq̄ sit huius l. basis & fundamētū: sed colligit ex tex. quē ibi ad id pōderat, & cōmendat Sali. in l. Si spōsus, §. vlt. ff. de Dona. inter vi.& vx. vbi ex trib⁹ vel quatuor locis illius literę admodū expressè deducit, q hæres adeūdo, & sic agnoscendo volūtatē defuncti expressam, si testatus fuit: vel tacitam, si intestatus: videtur astringere fidem suam defuncto de volūtate & dispositione ipsius in dispositis per eū adimplēda. Ex quo Sali. dicit ibi inferri, q hæres obligatur naturaliter ad solutionē legatorū integrā. Sed vltra ipsum & Doct. qui de hoc nihil attingūt, cōsidero mirū vide-

5 ri, † q illa fictio fundet super nō ente: & sic super extremo ad qđ, inhabili: nā fingit hæres in ipsa acceptatione dare fidē defuncto, qđ est cōtra oēs regulas tā naturales q̄ ciuiles. Naturales inq̄,

6 † quia cū defuncto vel nō existente in rērū natura nullus act⁹ geri pōt, vt sensui innotescit, & est tex. in l. pe. ff. Quæ sententen. sine appe. resc. & in l. In summa, §. fina. ff. de Re iudica. & in l. 4. titu. 22. Partita. 3. Contra regulas (fictionum inquam) quarum vna inter alias,

7 est, † quod vbi non cadit veritas, non cadit fictio, l. Filio quem pater, ff. de Li-

No. ad l. 4. tit. 22. par. 3

 ber.&

ber.& posthu.& l.Si filiusfa.contra se natusc̃osultũ,ff.Si cert.peta.Sicq; notabile quod ex illo tex.Sali.elicit, debet sanè intelligi.s.q. per consensum, quem in aditione explicat hæres, retrò fingitur à lege,q. idem hæres præstiterit seu astrinxerit fidem suam defuncto,olim id est in vita ipsius:videlicet de volũtate & dispositione eiusdem adimplenda seu exequenda circa præstationẽ legatorũ & fideicõmissorum ab eo relictorũ.Et ita verisimile est Salic. intellexisse, & non aliter. Quod deducitur ex verbis illius tex. ibi,[*Præstandæ fidei functum.*] Nam ly [*Præstandæ.*] idem importat quod implendæ vel exequendæ fidei iam præstitæ: & sic loquitur de fide ex iuris fictione testatori præstita. Deducitur etiam clarius ex litera illa ibi,[*Magis fidem exoluit.*] Nam si exoluit eã, ergo erat, vel fingitur fuisse præstita.Cùm
8 solutio,† quæ est priuatio naturaliter & iuridicè præsupponat habitum & sic obligationem.l.Decem,ff.de Verbo.oblig.& in eadem litera ibi,[*Voluntatem defuncti secuti.*] & iterum adhuc clarius:dum inquit,[*Hic enim uerè fidem exoluit, uoluntatẽ testatoris obsequutus.*] Et ex hoc consensu præstationis fidei ficto resultat quidam quasi contractus cum creditoribus & legatarijs,ac si illis promisisset soluere debita & legata, vt.j. dicã.Et secundũ hoc,cautè dicit tex. in præallegato,§.Hæres Insti.de obliga.q̃ ex quasi contra nas.[*Neq; enim cum hærede,neq; cum defuncto legatarius ullum negotiũ*
9 *gessisse propriè dici potest.*] quasi dixerit,† q. gessit impropriè & per fictionẽ.Et sic talis quasi contractus haurit originẽ & naturã à fictione fidei præstitæ ab hærede testatori.Et exinde subsultat in creditores & legatarios prædictus quasi contractus,ac si cũ eis hæres cõ
10 traxisset in ipsa aditione.†Nec est inconueniens, vnam fictionẽ in idẽ cõcurrere cũ alia:quando venit in consequentiã illius, vt singulariter probatur ex l. Singularia, in fi.ff.Si certũ peta.secundũ veram declarationem Bald.in l.1.in fi.C.quando li.ab emp.disce.Cùm itaq; in casu, de quo agimus,hæres adeundo retrò fingatur per legem præstitisse fidem defuncto de adimplendo ipsius volũtatem seu dispositionem:& sic fingatur cum defuncto contraxisse,cõsequitur ex hac fictione alia,videlicet,q. fingitur contraxisse cũ creditoribus & legatarijs ipsius defuncti,hoc est, quia ex quo fingitur promisisse defuncto se soluturum debita ipsius,item legata & fideicõmissa quæ relinquebanť ab eodem,in consequentiã necessariam resultat illa fictio tacita,q. videatur promisisse creditoribus & legatarijs satisfacturum se illis,& soluturũ eiusmodi debita legata & fideicõmissa. Quod reputo diligenter adnotandũ, quia nullibi(quod sciã)reperietur ista declaratio posita ad istius puncti intelligentiã.Et circa illud punctũ de obligatione hæredis passiua, quæ ex tali cõtractu vulgo insurgere diciť respectu creditorũ,remitto ad quandã singularem declarationẽ,quã ponit Raphael Cu.qui omnino videndus est, in d.l.Apud Iul.in fi.de qua feci aliâs mentionẽ in rubr.§.de Acquir.hære. Et est adeò necessaria,q. absq; illa nõ põt clarè percipi obligatio passiua hęredis respectu creditorũ.i. qua hæres teneť creditoribus:quia cõiter Doct. de hac materia loquẽtes videnť in hoc pũcto hallucinari.Et circa pręcedẽria vide etiã q̃ tradidi in relectione, quã aliâs feci de l.Si debitor,j. Ad l.Fal. in arti.cõfusionis actionũ,& in l.Hęredẽ, in paraphrasi tex.§.eo.Neq; puro(vt iteratò repetam) aliter q̃ suprà dixi Salice.intellexisse. Et(vt ad præmissa redeam)vult ista lex q. ad obligationis perso

personalis (addit Bal. à fortiori & hypotecariç) originē requiritur aditio hæreditatis: & consequenter & à fortiori quoad præstationem legati: quia ante aditam hæreditatem non debetur legatum, sed quoad diei cessionem: & sic quoad transmissionē legati aditio non exigitur. l. Vna, §. Cùm igitur, cū gl. & §. In nouissima, C. de Cadu. tol. nec nō quoad fictam dominij translationē, vulgaris lex à Titio, ff. de Fur. cū alijs. Et istud est causa vel ratio præ-
11 cedentis id est transmissionis. † Ideo enim legatarius ante legati agnitionem transmittit: quia est fictè dñs vel rei legatæ, vel alicuius iuris incorporalis expressim legati. Secùs aūt, quoad verā dominij translationem. Ea enim nō fit in legatariū, nisi prius adita per hæredē hæreditate, vt in l. Si tibi homo, §. Cùm seruus, s. tit. 1. Et vltra scribentes hic tex. iste videtur quodāmodo cōtra rationē Ioā. de Imo. post Pet. quā ad illū tex. assignant in l. Legato sub conditione, ff. de Cōdi. & demōst. dū dicūt, q ratio illius l. decidentis q legatum conditionale alicui per testatorē relictū nō deficit per mortē hęredis, est illa: videlicet, quia hęres adeundo hæreditatē obligatur ex quasi contractu legatarijs etiā cōditionalibus.
12 † Sed licèt hic tex. videatur prima inspectione aliud probare, & in conditione, & in die: nihilominus tñ tenendū est id quod Pet. de Bellaper. & Ioā. de Imo. dicūt, & rectè: quia illa lex Legato sub conditione, decidit (vt modò dixi) q morte hęredis grauati nō extinguitur legatū cōditionale. Ergo præsupponitur ibi iā fuisse quasi contractū cū legatario per aditionē: aliàs nō posset tractari, an extinctio habuerit locū, necne: cū obligatione non præexistente, extinctio ipsius quæ est priuatio minimè fit cōsiderabilis, vt s. dixi allegando l. Decē, ff. de Ver. ob. Sed

Auten.

Ad l. Legato sub conditione.

ista lex duntaxat decidit, q legatū cōditionale nō debetur legatario ante aditā hæreditatem, vt in d. l. Vna, §. Sin autem sub cōditione: non tñ sequitur, q propterea impediatur quasi contractus conditionalis de futuro in euētū conditionis per fictionē cōfici vel celebrari ex aditione hæredis, vt in eadē l. Legato. Quanq̄ ortus præsentaneæ obligationis ex tali quasi cōtractu cōditionali indubiè impediatur: & sic ab opposito sensu sumpto, text. iste pbat rationē Petri & Io. de Imo. in d. l. Legato, si quis velit eū etiā per transenā (vt aliàs dicitur) inspicere. Idēq; dicendū est de die si est incert⁹, nā si cert⁹ res ca-
13 ret difficultate. † Quia pēdēte die certo, quasi cōtract⁹ celebratur, & oritur obligatio & actio (personalis inq̄) quāuis interim impediatur eiusdem actionis exercitiū gl. in l. 1. s. qñ dies vsusfruct⁹ legati ced. & in l. Sēpronius Attalus, ff. de Vsufru. leg. vbi gl. hoc tenet quoad obligationē & actionē, tñ quoad translationē dominij tex. in eadē l. Sempronius, diuersum dicit. s. q interim. i. die pendēte, talis translatio nō fit. Quem tex. allegat Bar. in l. Si ita si scriptū, §. p. ff. isto tit. & nuncupat singul. Io. d Imo. in l. 1. col. pe. s. tit. 1. & ibidē Alexan. in addi. ad Bar. vi. etiā tex. in l. Arborib⁹, §. fi. ff. de Vsufru. Et cōsequēter probatur
14 ex eadē l. Sēpronius, † q actio in rē neque etiā hypotecaria, non oritur die certa pendente secundū Bal. quē vide in l. Vna, col. 2. C. Vt actio ab hære. & cōtra hęre. Conclusiuè dicendū est iuxta præmissa. Primū, q pro legato cōditionali, vel in diē incertum relicto, etiā post aditionē hæredis, quanq̄ cōditionaliter quasi cōtrahatur, tamen non oritur obligatio, neq; actio cōtra hæredē, tex. est hîc, vt. s. dixi à sensu opposito, prout videmus etiā esse in contractib⁹ cōditionalib⁹, ex quibus resultat sola spes debitū iri: & sic in futurū debe-

Resolutio per quatuor conclusio.

deberi.§.Ex conditionali,Insti.de Verbo.obli.Sed stat differentia, quia talis spes ex contractu resultans est ad hæredes,& contra hæredes transmissibilis:secùs in vltimis volũtatibus, vt ibi annotat gl.reddens rationem, vbi videndi sunt ordinarij scriptores Io. Fa. Io.Plat.Ange.& Christo.Por.& idem etiam not.gl.in l.Si vxorem,C.de Cõditio.inser.vbi etiam vide Bal.Pau.de Cast.Sali.Rapha. Fulgo.& Phi.Cor. Sed de hoc non tractatur hîc. Secũdò concluditur, ꝙ pro legato in diẽ certũ relicto adita hęreditate oritur obligatio personalis: & cõsequẽter actio, prout oritur etiã pro legato puro, gl. in d.l.1.Quãdo di.vsusfructus leg.ce. ad fi.in gl.pe.& fi.& gl.in d.l. Sempronius,in parte,Cũ post. Quã opi.dicit Ioã.de Imo. cõem in d.l.Si ita sit scriptũ,§. Si sub conditione,ꝟ.eo.licèt tali die pendente obstet exceptio legatario volẽti agere,prout etiã obstat interim in cõtractibus creditori cõsimiliter volẽti agere, vt inquit gl. vlt.in d. l.Vna,C.Vt actio ab hære. & cõtra hęre.&c. Tertiò cõcluditur, ꝙ etiam in legato speciei purè relicto requiritur aditio quoad veri dominij translationem,vt in d.l.Si tibi homo,§. Cũ seruus,s.tit.1.quemadmodum quoad ortum obligationis & actionis personalis & realis. Secùs quoad dominij ficti translationẽ,vt in d.l. à Titio. Quartò concluditur,ꝙ dominium rei legatę, etiã adita hæreditate, nõ transit in legatarium, qñ relinquitur sub die certa,vt in d.l. Sẽpronius: per quã(vt suprà dixi)Bal.in d.l.Vna,C. Vt actio ab hære.& contra hære.&c.tenet,ꝙ pendente die non oritur actio in rẽ, neq; hypotecaria.De actione in rem,id est de rei vendicatione res est expedita, quum producatur à dominio,qđ isto casu non transfertur.De hypotecaria potuisset aliquatenus dubitari, ex eo quia iã suberat obligatio personalis, cui accedit. Et videtur dicendũ, ꝙ sicut illa pẽdẽte die certo nascitur, ita hæc licet inefficaciter, prout & illa: sed vt dixi Bal. tenet contrariũ in d.l. Vna,& idẽ Bal.in l.1.C. Cõia de lega. & idẽ in l.Papinianus, ff. de Serui. tit. gene. vbi addit ipse rationẽ. Sed quia hęc inuestigatio nõ est magni momẽ-

15 ti,ideo eã cõsultò omittimus.†. Et idẽ quod in hac l. & similibus dicitur de relictis in testamento, ꝙ non incipiãt deberi,nisi ab adita hæreditate, & nõ antea,dicendũ est etiã in relictis in codicillis & in omni alia vltima particulari voluntate, vt ex ea illa nõ debeantur:nisi hæreditas sit adita per venientes ab intestato.glos.est ordinaria in l. Qui filio,§.1.s.de Hære. insti. cuiꝰ hîc meminerunt Pau.de Cast.& Ang. de Peri.& eam dicit Bal. ibidẽ meliorem ꝙ sit in iure.Pro qua allegat casum notа.secundum Odofre.quem Bald. ibi fatetur se didicisse à Bart. in l.2. ff.de Fideicõmi.liber.vbi istud probatur,& ibidem Benedi.de Plum. not. in id illum tex.allegans eandẽ gl. & illũ tex. vnà cum illa glo. in idem allegat etiã Bart.simul cum alijs iuribus in l. Alio hærede,col.3.in princi.ꝟ. de Alimen.

16 & ciba.lega.vbi ex his decidit, † quòd potestas data executoribus, etiam ab intestato,non habet effectum,nisi adita hæreditate per successores ab intestato.Sed inquit Bal.in d. l. Qui filio, §.1.istud fallere in relictis ad pias causas,ad quorum confirmationem non requiritur aditio : quia cùm pro eis competat officium iudicis,quod non præsupponit obligationem : & sic nõ requirit aditionem.l. Hæreditas, ad finem,ff.de Peti.hæredi.vbi idem notat ipsemet Bald.Ex quo ex dicta glo. in dicto.§. 1. cum d.l.2. de Fideicom. liber.videtur dicendum, ꝙ licèt aliàs de libertate ad piã causam cõsequentia

tia sit iuridicè valida, vt tenet Bar. in l. Proximè. ſ. de His quæ in testa. delentur, & in l. Si vnus, C. de Testa. Quod dictum cõmendat Ro. in repe. authẽ. Similiter, col. 12. C. Ad l. Fal. & in cõsi. 225. & tenet Io. de Imo. in ea. l. Proximè, & in l. Titio vsusfructus, §. 1. ỹ. de Condi. & demõ. & Aretinus in l. Captatorias, C. de Testa. mi. & Feli. in. ca. Significauerũt, col. 2. de Iudi. De quo articulo plenè differit Nico. Euerat. in opere locorũ legaliũ in loco de libertate ad piam causam. Tamen attenta hac opinione Bal. non videtur valere consequentia è contrario sumpta de pia causa ad libertatem, vtpote prima causa. i. pia existẽte fauorabiliore ipsa secunda causa. i. libertate. Sed de hoc dubito per l. 1. ante fi. C. de Cõi seruo manumi. vbi vocarur pijssima: præsertim, quia opi. Bald. est dubia, quũ imò cõis sententia Doct. sit, ꝙ etiã ad cõfirmationẽ relictorum ad causas pias tequiratur aditio secundũ Ias. in l. Eam quã, nu. 19. C. de Fideico. Sed quicqd sit de hoc, nihilominus tñ prædicta ratio Bal. facit in argu. ad vnum: videli-

17 cet, † quòd stante. l. Ord. quę est vulgatissima l. 1. tit de los testamentos, lib. 5 Ordi. Ex cuius dispositione decisiua desumitur, ꝙ ad valorem quorumcũque relictorũ in testamento, nõ requiritur hæreditatis aditio, cũ ad ipsorum exactionem oritur cõdictio ex l. Illa, vt in his ferè terminis illi⁹ l. Reg. quo ad ortum cõdictionis ex l. Illa, tenet Ias. in l. 1. quinta limitatione, C. Cõia de leg. & ỹ. subijciã. Desumitur inq̃ ex decisione Bal. cum ratione sua in d. l. Qui filio. §. 1. ꝙ si repudiata fuerit per hæredẽ ex testamento hęreditas, non exigatur alia aditio ab intestato. Et in hoc articulo, vtpote in practica assiduo & quotidie occurrente aliquãto latiùs insistendo, videbatur cõtradicẽdũ: imò ꝙ stãte prædicta l. Ordi. requi-

Ad l. Ordi.

reretur aditio ab intestato. Primò, per prædictã glos. in d. l. Qui filio, §. primo. Deinde, quia d. l. Ordinamenti dicit, ꝙ veniens ab intestato succedat. Nã dicit, [*Y herede aquel que segun derecho, &c.*] Et videbatur debere intelligi per aditionem per l. 3. §. Si quis ita, ſ. de Hære. in

18 sti. vbi Bar. & Io. de Imo. notant, † ꝙ illa verba, Si hæres erit, & pariformiter si succedat, intelliguntur, id est si hæreditatem adierit. Quem text. allegat etiam Alex. in cõsi. 1. col. 3. 1. vol. & est bona gl. in l. 3. & in l. Qui plures, la. 1. ſ. de Vulg. & pu. & tradit Deci. cõs. 635. nu. 12. & in l. Hæredẽ, in versi. postremò, ff. de Regu. iur. Sic in proposito vi-

19 debatur dicendũ, † ꝙ ex quo ibi dicitur, ꝙ repudiata hæreditate per hæredẽ in testamento scriptũ, veniẽtes ab intestato, succedant, deberet intelligi cũ effectu. i. ꝙ adierint hæreditatẽ, iũcta cõi regula quæ habet, verba legis debere intelligi cũ effectu, vt in l. 3. §. Hæc verba, ff. Quod quisq; iur. cũ ibi plenè traditis per Doct. signanter per Alex. Socin. & Ias. Sed ex opposito (vt prędixi) stat veritas, imò ꝙ in neutro illorũ duorũ casuũ positorũ in d. l. 1. Ordi. videlicet, vel nullo existente hærede scripto, seu instituto, vel aliquo instituto: sed repudiãte requiratur aditio ab intestato, quia in casibus prædictis ꝓ legatis petẽdis datur officiũ iudicis, vel cõdictio ex l. & nõ cõpetit actio natiua. i. ius actiuũ ad prosequẽda prædicta legata nõ est natiuũ: sed datiuũ, secũdũ Bal. in l. 1. col. fi. C. Si quis omissa cau. testa. & in l. fi. col. 3. C. de Codi. vbi Bal. in indiuiduo dicit, ꝙ si statutũ disponit idẽ, qđ hodie disponit prædicta l. Ordina. non requiritur aditio ex testamẽto, neq; ab intestato. Et hoc est etiã qđ vult Ias. in l. 1. char. fi. col. 1. ſ. titu. 1. de Lega. 1. & in dict. l. 1. C. Cõmunia de legat. loco. ſ. citato, & in d. l. Eam quam, col ũ. antepe. vbi dicit in simili

Conclusio declaratoria ad prædictã l. Ordi.

ſimili caſu cõpetere vel actionẽ in factum, vel condictionem ex lege, vel iudicis officium: & ſic remedia datiua. De quo puncto latius diſſerui in l. Apud Iul. §. Verũ. ff. Ad Trebel. in Repe. quam de illo feci, dum vltimo loco legi illum titulum in ſede matutina ordinaria. Non obſtat d. l. Ordina. in quantum dicit, [*Herede aquel que ſegun derecho, &c.*] quia lex illa nõ requirit cõditionaliter & diſpoſitiuè, & ſic formaliter q. ad hoc vt valeat teſtamentum, veniens ab inteſtato ſit hæres, vel ſuccedat: ſed duntaxat demõſtrat, quòd hæreditas non adita per hæredẽ ſcriptũ debet ire ad venientes ab inteſtato: & ita reſpondetur ad l. 3. §. 1. de Hære. inſti. ſ. quòd illud ibi requiritur diſpoſitiuè & conditionaliter. ſ. ſi ſit hæres, & ſic non bene adaptatur ad prædictam l. Ordinamẽti in prædictis verbis, [*Herede aquel, &c.*] cùm nõ ſint diſpoſitiua conditionaliter, neq; æquipolleant eis: ſed (vt dixi) ſint demonſtratiua duntaxat. Non etiam obſtat d. glo. in l. Qui filio, §. 1. quia loquitur ſecundum illud ius. ff. & etiã ius. C. Quibus iuribus legata & fideicõmiſſa relicta in teſtamento vel ab inteſtato requirebant neceſſariò aditionẽ, & abſq; illa nõ ſortiebãtur effectũ. Et ſic in quãtũ hæc l. Omnia, iũcto notabili Doct. dicit, q. legata puta debentur ab adita hæreditate, debet intelligi p actionem ex teſtamento hærede adeunte. Et hoc procedit etiam ſtante l. Ordi. ſi hodie hæres ſcriptus adijſſet, vt tenet Bart. in l. Si duo patroni, §. Si quis iurauerit, ff. de Iureiu. quia iſte eſt caſus omiſſus in illa l. Sed hærede non adeunte, qui eſt vnus ex caſibus in l. illa deciſis, & idẽ in alio. i. hærede non ſubſiſtente nõ oritur actio ex teſtamẽto, neq; ab inteſtato, etiã ex codicillis: ſed poſſunt talia legata peti vel actione extraordinaria datiua, prout ſunt

Ad eandem l. Ordi.

condi. ex lege, & actio in factũ, vel remedio ſubſidiario, vt eſt officiũ iudicis. Quæ remedia nõ ducunt originẽ natiuã ab obligatione perſonali, ſed à diſpoſitione legis, & ab ipſius prouiſione. Nã officiũ iudicis datur per d. l. Hæreditas, §. fi. vbi Bal. ad hoc notat. ff. de Peti. hære. cõdictio ex lege cõpetit p eandẽ l. Ordi. iuncta l. Vna, ff. de Cõdi. ex lege. Et actio in factũ ex l. 1. &. 2. ff. de Præſcriptis ver. quæ omnia remedia ſunt datiua. Et ſic poteſt teneri, q. iſta lex & ſimiles nõ corrigãtur per d. l. Ordinamẽti: quia in quantũ iſta lex dicit, q. legata nõ debẽtur nõ adita hæreditate, vel ante aditã hæreditatẽ, debet intelligi de debito propriè ſumpto deſcendente ex obligatione perſonali natiua. i. quæ orit' ex teſtamẽto adita ex ipſo hæreditate per hæredem ſcriptũ vel ab inteſtato, præſuppoſita etiã aditione ſucceſſorũ ab inteſtato. Sed lex Ordinamẽti loquitur de actione extraordinaria datiua vel de officio iudicis in ſubſidiũ cõpetẽte: & ſic iſta lex cũ ſimilibus potiùs ſupplẽtur p illam l. Ordinamẽti in illo caſu omiſſo nõ aditionis, q̃ ab ea in eodẽ met caſu corrigãtur. Nã quemadmodũ iſto iure legata nõ debentur ante aditã hæreditatẽ: ſic etiã attẽta prædicta l. reg. non debentur. ſ. per verã & propriam obligationẽ & actionẽ natiuã, ſed poſſunt peti remedio actionis datiuæ, vel alio extraordinario ſeu ſubſidiario, vt eſt dictũ. Sicq; lex illa non eſt dicenda (prout ſolet vulgo dici) correctoria iuris cõis: ſed potius declaratoria & ſuppletiua ipſius. Quæ aũt vtilitas reſultat ex diuerſitate horũ remediorũ. i. an cõpetant illa remedia datiua, vel actio ex teſtamẽto, quę eſt natiua, vide Iaſ. in d. l. 1. §. de Lega. 1. nu. 104. vbi iſtud declarat. Et pari ratione per eandẽ l. Ordinamẽti hodie videtur idẽ dicẽdum in tutela, vt. ſ. ad ipſius tutelæ in teſta-

Ad hanc l. notanda & ſubtilis conſideratio.

Ad eandem l. Or.

De eadem.

In testamento relictæ confirmationē non requiratur aditio. Nā & in executione testamenti, quam cōmissariam vulgus vocat, in casu statuti similis prædictæ legi Ordinamēti (licèt de iure communi aliud esset) Idem tenet Bar. in d l. Alio hærede, col. 3. ꝟ. de Alimen. & ciba. lega. Et de vna ad aliam, idest de testamēti exequutione ad tutelam consequentia est valida. glo. est ordi. in l. Tutela, ꝟ. de Tute. cui est cōsimilis in l. Vxori, in prin. ff. de Falsis. Et nō est dubiū in practica, ꝙ anteꝗ̄ hæres adeat, legatarius non possit intentare actionē pro legato, quia non est contra quē possit intentari, moniti autē prius per iudicē hærede ad instantiam legatarij, & assignato sibi termino ad adeundū. Quo elapso & habito hærede pro repudiante, vel eo declarante se nolle adire, vel eo etiā verbo vel facto repudiante. Tūc in alterutro istorū casuū posset dari curator hæreditati iacenti, contra quē legatarius ageret pro legato. Idemq́; putarē dicendū post repudiatā hæreditatem per veniētes ab intestato, vel interim medio tempore ꝙ repudiant, vel ipsi vel hæredes ex testamento: nisi esset aliquis executor testamēti mixtus ab ipso testatore designatus. Quia tunc possent legatarij eū cōuenire pro executione & solutione legatorum. l. Si à pluribus, in prin. ꝟ. tit. 1. vbi notat Pau. de Cast. & tetigi in l. 1. & latiùs in l. Si quis Titio, in euidentialibus, ꝟ. eo. Redeundo ergo ad ius cōe. ſan eo iure attēto, testator possit disponere, ꝙ legata debeātur, hæreditate nō adita, vide Alex. in l. Nemo pōt, col. 3. ver. Et ista faciūt ad. q. ꝟ. ti. 1. & ibi distinguit. Sed quia in effectu secundū ipsius distin. nunꝗ̄ excluditur aditio saltē ab intestato, ideo melius est tenere simplici-
20 ter, † ꝙ testator attento iure cōi, non possit disponere, ꝙ legata debeantur non adita hæreditate. Et ità tenet Ias. & bene, non faciens de Alex. mentionē, sed de Bald. in l. 1. C. Si quis omissa cau. testa. in l. 1. nu. 110. ꝟ. tit. 1. de Leg. 1. Quid autem è contra vel è contrario hodie dicen dū sit stante l. Ordinamenti suprà dicta disponēte, ꝙ omnia in testamento cōtenta valeāt, siue nō sit hæres, siue superstit: tn̄ repudiet hæreditatē, an testator posset disponere, ꝙ legata & fideicommissa nō valeant absq; aditione hæredis? Et certè eadē ratione videtur dicēdū, ꝙ nō argu. dictę l. Nemo pōt. Ad idē l. Cerdonē, ff. De operis liber. ex qua probatur, ꝙ licèt testator sit dn̄s pleno iure: tn̄ non pōt contra legū autoritatē dispensare. Et ad id inter alia iura allegat eā Bald. in cōsi. Schisma, col. 2. & in l. Precib⁹, col. 15. C. de Impu. & alijs. & per eandē l. dicit Bal. met in l. Ea lege, col. 1. C. de Condi. ob causam, ꝙ testamētum est seruandum, quatenus lex & sua natura patitur, & non aliter. Est enim illud generale, ꝙ testator non potest aliquid cōtra legem disponere, vt in l. Si quis eum quem, in ver. Quia totiés, ꝟ. de Condi. & demonstra. & in dicta l. Nemo potest, etiam si sit miles, vt in l. 1. C. de Testamen. mi. Ratio, quia iuri publico per priuatam personam derogari non potest. l. Ius publicum, ff. de Pactis, vbi glos. adducit plures cōcor. etiam in hac materia testamentaria, in qua non solùm versatur fauor publicus in sustinendo testamentum quoad institutionem, vt in l. Vel negare, ff. Quemadmodum testa. ape.
21 † Sed etiā quādo agitur de cōseruatione legatorū in eo cōtētorū vt expressè probat ex l. Quod de bonis, §. 1. ꝟ. Ad l. Fal. iuncto prin. Inst. eo. & deducitur ex dicta l. Vel negare, in sua generalitate: ibi, [*Suprema hominum iudicia*] vt plenè deduco in repe. §. à filia, l. Cùm pater, infrà eo. in. 2. difficultate contra Ias.

Ad eandem l. Ordi.

Iaſo in l. Quod Seruius, col.2. ff. de Condict.ob cauſam.& in l. Venia, 2. colum.C.de In iusvocan.Ad ibidem per me dicta me ipsũ refero.Sed quicquid ſit de hoc puncto, ſatis eſt ad tẽ de qua agimus,ꝙ prædicta lex ordin. tuetur teſtamẽtum quoad ſola legata & alia in eo contenta, circũſcripta aditione ex teſtamento, & ꝙ contra eam teſtator non poteſt diſponere,ꝙ non habeat locum in ſua diſpoſitione per prædicta iura:& quia eſſet inducere, vel denuò velle reuiuiſcere ſolennitatem aditionis iam abolitã quoad conſeruationem contentorũ in teſtamento: quod non poteſt ipſe facere.Nam licet ipſe poſſet vel non teſtari, vel non legare, vel reuocare teſtamentum & legata: tamen non poteſt ad eorum ſubſiſtentiam & robur requirere ſolennitatem à lege abolitam:ſcilicet aditionis, vt dixi. Poteſt enim nõ teſtari,ſed ex quo teſtatur,debet id facere ſecundum leges circa id diſponentes, quibus ſe obligat teſtando. Argumen.l.Si duo,vbi Bald.Paul.Imo. Aret.notãt de Acquiren.hæredit.

In gloſſ.2.dic, quòd ſi gloſſ. iſtam referamus ad verbum, [*Preſtabuntur.*] in text.poſitum,quod ſignificat executionem facti:tunc bene cadit ipſius conſideratio de temperamento temporis.Cæterùm ſi dictum glo. referatur ad obligationem ſeu actionẽ pro legato competituram,nõ eſt adaptabilis eadem conſideratio gloſſæ: quia cùm per aditionem hæreditatis quaſi contractus ipſo iure inſurgat, ex quo manat obligatio & actio, non poteſt conſiderari, neque imaginari tempus medium inter aditionem, & obligationis natiuitatem. Argumen. gloſſ. Ordi. in l. Cùm hæreditas, C. De poſiti. & ita eſt credendum gloſſ. iſtã voluiſſe, & non aliter.

Summarium.

1 *LEgatarius cõditionalis an pendente cõditione occupans abſq; uiolentia & clandeſtine rem legatam, incidat in pœnam priuationis ipſius rei legatæ. Tandem concluditur quòd non, contra Bal. Pan. de Caſt. & Ange. de Perig. Et agitur incidenter de extenſione uel reſtrictione l. Non eſt dubium, C. de Lega.*

2 *Legatarius conditionalis pendente conditione nullum ius habet in re ſibi conditionaliter legata.*

3 *Non poteſt quid priùs deſinere eſſe, quàm incipiat eſſe.*

4 *In confiſcatione uel priuatione bonorũ, propter delictũ, nõ ueniunt iura conditionalia ipſius delinquentis: neq; bona quæ eidem de futuro in aliquem euentum ſperantur acquiri.*

5 *Capacitas & incapacitas legatarij quoad ipſam rem legatam attenditur tempore conditionis exiſtẽtis & non antea.*

6 *Lex non eſt dubium, C. de Legat. ſecundum communem intellectum procedit in ingreſſu uel occupatione rei legatæ clandeſtino modo, non per uiolentiam.*

7 *In legatis conditionalibus non fit retrotractio conditionum ad tempus præteritum poſt earum exiſtentiam.*

8 *Præfata concluſio procedit etiam in uocato ſecũdo loco ad maioratum uel uinculum, poſt primum præcedentem & poßidentem: quando talis uocatus ſecundariò clandeſtinè occuparet poſſeßionem rerũ talis uinculi uel maioratus in præiudicium talis poſſeſſoris præcedentis in gradu.*

§. Fundum.



FVndum ante cõditionem cõpletã ab hærede nõ traditum ſed à legatario detẽtum hæres vendicare cum fructibus poterit.



1 PRæſuppoſita ſumma Barto. & communi, ex hoc textu notãt Doctores, quòd ſi pẽdente conditione legati, legatarius occupet rem ſibi legatam tenetur eam reſtituere hæredi cum fructi-

1 fructibus. † Sed an hoc casu priuabitur legato, Paul. de Cast. vult in præsentiarum (& est de intentione Bald. & Angel. de Perig.) quòd priuetur, per l. Non est dubium, C. de legat. secundum tertiam lecturam glo. communiter approb. Eo in q̃. casu, quando legatarius occupat post aditam p̃ hæredem ipsam hæreditatem, & ab eodem ipsius apprehensam possessionem. Et insuper præsupponit Paul. de Cast. hic, quòd multo minùs potest legatarius conditionalis occupare, quàm posset legatarius, cui esset purè relictum, cùm ille non habeat ius de præsenti: hic verò sic. Sed istud dictum non procedit sine scrupulo.

2 † Primò, quia cùm tempore eiusmodi occupationis tali legatario conditionali nullum ius competat in legato, vt proximè retuli ipsummet Paulum dicere: & est tex. in l. Vna, §. Sin autem sub conditione, C. de Caduc. tollen. non potest dici legatarius priuatus iure suo, cũ in re legata nullũ haberet ius, vt dixi, prout lex illa, Nõ est dubium, videtur requirere & disponere: argum. d. l. Sẽpronius Attal⁹, ff. de Vsufruct. legat. & l. Titio vsusfructus, ff. de Condi. & demonst. Quibus probatur, & consonat regulæ natu-

3 rali, † quòd non potest quid prius desinere esse, q̃ incipiat esse.

Secundò, quia illa lex Non est dubium, est exhorbitans à regulis iuris cõmunis. Item etiam est pœnalis, vt ibi declarat Paul. de Castr. ad finem, aliud tamen agens. Ergo non est extendenda l. Si verò, §. De viro, ff. Solut. matri. & in l. Cùm quidam, ff. de Libe. & posthum. vbi de hac re tradit Iaso.

4 post alios, cũ similibus. † Præterea & tertiò, in confiscatione vel priuatione bonorum non veniunt iura conditionalia, neque bona de futuro acquirenda. glo. est ordinaria in l. Nõ ad ea, ff. de Condit. & demonstr. quã Bal. dicit non esse alibi in l. Etiam, C. ad l. Falci. & probatur in l. Eius qui, post princ. ff. de Testamen. vbi id notat ex illo tex. Paul. de Cast. Quem tex. allegat etiam Ioan. de Imo. super eadem glo. Ad idem est bonus tex. in l. Intercidit, eod. titu. de Condit. & demonst. & in l. Si tibi mandauero, §. Is cuius bona, ff. Mandati, & in l. Si deportati seruo, ff. titul. 1. de Legat. 3. & in ca. Felicis, §. Verùm, de pœnis in. 6. Et facit quod notat Bart. in l. Quoties, ad fi. ff. de Noua. & Bald. in l. 1. C. de Bonis liber. 2. col. in princ. vers. Sed quæro. Vbi etiam tãgit Alex. remissiuè in addit. ipsius. Ad quam conclusionem cõferunt plures remissiones traditę per Francis. Curt. seniorem, consi. 60. col. 10. cum sequenti. & per Nellũ in tracta. de Banni. in. 1. parte. 2. temporis, quæstione. 30. Cuius meminit Deci⁹, consi. 444. Qui tamen Nellus, nõ fuit memor illius glos. sed decidit vnum notab. quod per eam potest fundari, vt per eum videri potest. Sic in proposito nostro: cùm iste legatarius conditionalis nullum ius de præsenti tẽpore occupationis eiusmodi rei legatæ in eadem habuerit, non potest videri ex nũc amisisse id, quod postea habiturus erat adueniẽte cõditione. Rursus eadem glo. in dicta l. Non ad ea, conducit aliter huic proposito in

5 quantum probat, † quòd capacitas & incapacitas legatarij quoad ipsam rem legatam attenditur tempore cõditionis existentis. Non ergo censendus est talis legatarius dignus priuatione ob eiusmodi occupationem factam pendente conditione illius iuris, quod sperabatur sibi competere, prędicta conditione adueniente. Neque obstare debet huic parti, si forsan dicatur, quòd tenendo illam, talis ingressus temerarius remaneret impu- Remouetur primus obiec.

 nitus.

6 nit⁹. Quia ad hoc est dicẽdum,† ꝙ cũ sit clandestinus, & non violentus(nã eo casu clandestinitatis & substractio nis loquitur dicta l. Non est dubium, prout ibi declarat Paul. de Castr. satis est, quòd punitur per repetitionẽ pos sessionis ab eo faciendam per hæredem cum fructibus, prout in hac l. cauetur. Et si iudici videbitur, poterit si bi ob eius audaciam & temeritatem imponere pœnam pecuniariam extra ordinem, aut aliam arbitrio suo.

Tollitur se cundus. Neque etiam obstat, si dicatur, quòd talis conditio legato adiecta solet re-
7 trotrahi, &c.† Nam id non est verum in legatis, vt in l. 1. §. Serui appellatione, ff. de Senatuscon sul. Sylla. vbi Bar. notat, & in l. Si is qui pro emptore, nu mer. 47. vers. Item est hoc verum, ff. de Vsucap. & ibidẽ Docto. signanter Iaso. nume. 344. & est communis cõclusio. Præsertim, quia illud: scilicet, ꝙ conditio in legatis retrotrahitur, procederet, etiam si verũ esset(quod tamen non est) post aduentum conditionis. Sed in casu, de quo agimus, conditio pendet: tamen(vt dixi) etiã si conditio adueniret, nihil quoad hunc effectum importaret. Et est vlterius cõsiderãdum circa hoc, quod supra proximè est attentatum cõtra Doctores hic: scilicet, quòd legatari⁹ conditionalis non perdit ius, qđ spe habet in re sibi legata conditionaliter, ratione occupationis factæ de re ipsa propria ipsius autoritate absque violentia: nam id videtur etiam pro bari ex eadem l. Non est dubium, dũ textus ibi dicit, [*Pro portione competente.*] Et sic vult, quòd non priuetur pro cõ petitura. Nam verba præsentis tem poris prout neque præteriti nõ sunt adaptabilia ad tempus futurum. l. Si ita legatum, ff. de Auro & argento le gat. vbi gloss. cum ll. similibus allega tis per gloss. in l. Si ita quis, ff. isto titul. Præterea aduertendum est, quòd id, quod suprà est per me attemptatum & conclusum, non tendit prin cipaliter ad euitandam impunitatem ipsius occupantis: quanquam(vt dixi) talis legatarius conditionalis con ditione pendente rem legatam occupans non remaneat omnino impunitus: sed illud prouenit ex natura actus seu dispositionis conditionalis, in qua quidem dispositione non cadit priuatio seu confiscatio, vt dixi, quam fieri contingeret, si pœna amissionis legati hoc casu talis legatarius occupans esset puniendus. Et idem quoad istum effectum dicendum esset in possessore rerum maioratus seu aliàs vinculararum quas vo cant quoad meliorationem tertij vel quinti, qui eiusmodi prima propria autoritate eas res occupauisset,
8 † quando fortè vocatus esset secundo loco, & sic in defectum primogeniti, vel præcedentis in gradu ad ta lem maioratum, seu tale vinculum vocati. Ille enim propter talem occupationem, non aliter neque in plusꝗ talis legatarius conditionalis puniretur, vt est suprà dictum, scilicet in rerum restitutione cum fructibus & aliqua pœna extraordinaria.
Circa. §. fina. dic, vt per Bald. & Paul. quibus nihil est addendum.

Summarium.



1 *Olus & iniuria non inferuntur scienti, & uolenti uel patienti.*
2 *Voluntas testatorũ est regina in ul tima uoluntate, & ab ea oĩa in ea con tenta hauriunt uim & efficaciam, & idcirco dicitur primum locum in postremis iudiciis obtinere, & facere totum.*
3 *Dolus adhibit⁹ in cõtractu, per prosenetã, mediatorem, uel tertium, non uitiat contractum.*
4 *Differentia inter actus, inter uiuos, & actus ul timarum uoluntatum.*

Ad

5 *Adaptatio declarationis Barto. & Doctorum adhunc text. ad l. Fori istius regni.*
6 *Remedia procurata, non prosunt illa procurantibus.*
7 *Dolus probatur ex perspicuis, seu indubitatis indicijs.*

L. Cùm ita legatur.


VM ita legatur, quicquid in horreo meo erit, & is cui legatum est, ex rebus nō legatis, & ignorante eo, ampliandi legati sui gratia in horreum intulerit, quod illatum est, non videtur esse legatum.


Rincipium istius l. summatur per Barto. sic. Nō videtur esse in loco illud quod dolo legatarij illic est illatum. Et ob id notant Doctores, quòd dolus seu industria dolosa legatarij non auget legatum. Nam quod ad eius commodum attinet, res dolo ipsius illatę non censentur esse in loco vbi, vel in quo fuerunt illatæ. Ad idem facit secundum Baldū. l. Nomen debitorum, §. primo, ff. titul. ptimo. facit etiam l. Cùm dominus, in princip. ff. de Pecul. leg. Et est in hoc textu. ponderandum, quòd ad hoc vt res illatæ facto alterius non augeant legatum, requirūtur duo copulatiuè concurrere. Primum, quòd fuerint illatæ ignorante testatore. Deinde, quòd illatæ fuerint causa legati ampliādi: & sic dolo & industria inferentis eiusdemque legatarij. Ex quo infertur primum, quòd si testator sciret, & cognosceret inferri in tali loco prædictas res per legatarium vel alium vice & voluntate illius, gratia inquā legati ampliandi: etiam si inferens esset in dolo: nihilominus tales res
1 legatæ cederent legaro. † Nam iniuria & dolus nō infertur scienti & volenti. l. prima. §. Vsque adeò, cum similibus, ff. de Iniurijs. Secundum etiam infertur, quòd si testator ignoraret res esse illaras, & inferens intulisset eas etiam ignorāter, valeret legatum: etiā quoad eiusmodi res illatas: quia tūc cessat dolus inferentis, in quo principaliter fundatur Iureconsultus hic, dū dicit, [*Ampliandi legati gratia.*] Requiritur ergo vtrumque interuenire: videlicet, & quòd subsit ignoranria testaroris, & quòd illatio rerum non uiter introclusarum per legatariū fiat per eum scienter: & sic dolosè, gratia legati ampliandi: qui dolus præsumitur eo ipso quòd scienter eas res intulit. Idem si fieret illatio per tertium industria ipsius legatarij adhibitum, vt suprà tetigi, vel ipsemet tertius (quod fortius est) dolosè introcluderet prædictas res ad vtilitarem legatarij, eo etiā inscio, vt probatur ex l. penu. §. fin. ff. de Auro & argen. lega. citata per gloss. hic, & ad hoc etiam allegauit illum text. vltra gloss. Bald. Alber. & Paul. de Castr. qui istud solūmodo probat ab opposito sensu: dum dicit, [*Iussus à testatore,*] secundum Ange. & Paul. de Castr. Sed certè potius probatur hoc ex eodem text. in sensu directo ex generalitate sua: dum in fin. verbis dicit, [*Si iniussu testatoris, &c.*] Nam sub illis verbis continetur, quod siue à legatario, siue ab alio ad ipsius profectum, inclusio fuisset facta, &c. Quæ est vera conclusio: nam

Y 2 dolo

dolo interueniente ex parte inferentis, & ignorantia ex parte testantis, semper fit contra, vel saltem præter voluntatem eiusdem testantis: sicque tales res non veniunt in lega-
2 to, † cùm voluntas testatoris regat omnia in testamento contenta, & ab ea hauriant vim, potestatem, & efficaciam, ideoq; dicitur primum locum obtinere l. In conditionib⁹ in princip. ff. De condit. & demonstra. & alibi dicitur, quòd facit totum in l. Ex facto, magna, colum. 2. ad medium, suprà de Hæredi. instit. His non obstat secundum Bald. glo. ordina. & nota. in l. Et eleganter, in princip. ff. De dolo, in gloss. magna
3 ante medium dum tenet, † quòd dolus prosenetæ, vel mediatoris, vel tertij nō vitiat contractum, pro qua gloss. est bonus text. quem ibi in id notat Albet. in l. 2. ad fin. ff. de Prosene. & idem Alber. illum etiam notat in l. Alterius circumuentio, ff. de Regul. iur. & tenet etiam Bald. in l. Multum interest, C. Si quis alteri, vel sibi. Quia respondent Baldus
4 & Doctor. post Petr. † quòd ibi loquitur in contractibus, & sic in actibus procedentibus ex voluntate, partium communi, & consentanea: sed hîc loquitur in vltimis voluntatibus, in quibus sola voluntas testatoris attenditur, quæ in casu istius text. cessat, [*Quia eo ignorante, &c.*] vt inquit litera.

Et ex his inferunt Barto. & Alberi. post Dyn. & sequuntur alij Doctores communiter, quòd si testator leget cuipiam cameram suam, vel quę in camera sua habet, vel erunt tempore mortis suæ, & legatarius congessit aliqua in eadem camera ex alijs rebus vel supellectilibus eiusdem testatoris eo inscio, vel ignorante, gratia ampliandi legati, talia sic congesta, non veniunt in tali legato.

5 Hinc est, † quòd si hodie vxor quę viro præmortuo debet lucrari lectū quotidianum in quo ambo iacebāt, vt in l. 6. titul. de las herencias, libr. 3. fori. ll. Regiarum, viro ignorante ornauit lectum, pannis pretiosioribus quàm solitis ibi stare, videns eum ad mortem properātem, & sic non cognoscentē ea quæ per vxorem fiebant, circa ornatum de pretiosioribus pannis, vel aulæis, laneis, vel sericis: non ob id, id est, propter suam technam vxor consequitur, nisi lectum quotidianum: neque sibi aliquid proderit illa diligentia, vel sagacitas dolosa, & ita aliâs respondi, ex facto de ea re interrogatus: tum, quia prædicta l. fori loquitur de lecto quotidiano: Lex fori.
6 † tum etiam, per omnia iura & decisiones Doctorum, quæ loquuntur de remedijs procuratoris, vt nō prosint ea procurantibus. De quibus traditur per Iaso. in l. Si seruus plurium, §. Si quis ante, suprà titu. primo, & Felin. in capit. fina. colum. item fina. De testibus, & licèt Bald. & Doctores hîc ponant aliqua in hoc proposito notanda: non tamen declarant vtrùm eo ipso quòd legatarius alias res congessit in camera, præter eas quæ ibidem prius erant in casu hui⁹ tex. pręsumatur in dubio versatus in dolo nec ne.

Sed ego (nisi fallor) putarem, quòd satis probetur dolus contra ipsum legatarium prædictas res inferentem, si probetur ab hærede talem legatarium sciuisse testatoris dispositionem: & nihilominus eum fuisse progressum ad talem actum intromis-

tromissionis illarũ rerũ testatore in-
7 scio.† Dolus nãque expersspicuis probatur indicijs. l. Dolum, cũm similibus, C. de Dolo.

Neque obstat §. Species. Ja. ista l. vbi dicitur, dolum esse probãdum cum iuribus ibi in gloss. allega. quia respondetur, quod hoc casu hæres probabit scientiam & intromissionem legatarij, ex quo resultãbit præsumptio voluntatis augendi legatum, & consequenter probatio doli, contra ipsum legatarium: & hoc videtur deduci ex hac litera, & ex l. Nomen, §. primo. s. allegato.

Vltimò aduertendum ad prænotatam l. Fori dum dicit, & exprimit de lecto quotidiano: secùs si simpliciter loqueretur de lecto tãtum, quia tunc adaptio quam ad eam suprà feci de illo casu qui accidit, & in quo respondi, argumento huius text. non procederet, sed tunc oporteret, quòd hæres probaret dolum legatarij commissum in illatione vel intromissione talium rerum gratia & prætextu legati eidem de alijs rebus facti, ampliandi, vt colligitur ex eo quod notat Albericus per illum text. in l. fina. §. Vxori. ff. de Auro & argen. lega. Non sunt hîc alia pro nunc dicenda.

Summarium.

1 *PER agnitionem legati factam per primum legatarium, fit quasi contractus cum fideicommissario cui fuerit grauatus legatũ restituere, unde oritur contra talem legatarium obligatio personalis paßiua contra hæredes ipsius transitoria purè, si legatum secundum, id est, fidei commissum fuit purum, aliàs sola spes, si fuit cõditionale.*

2 *Officium executoris testamento designati, etiã ab eo acceptatum, non transit ad eius hæredem, prout neq; tutoris, neq; curatoris officium.*

3 *Nullum officium cum administratione trãsit ad hæredem talis officialis: nisi quantum ad negotium particulare ab eo inchoatum, quod solum tenet hæres perficere: & quo ad aliud, quod infrà statim subiungitur, ubi per modum distinctionis uerificantur opiniones inuicem aduersantes.*

4 *In ambiguis opinionis concordantis est adhærendum.*

5 *Curator adulti uel bonorũ desertorũ, uel uacãtiũ uel alicuius absentis, etiã hodie nõ trãsmittit ad hæredem curatoris officium: nisi dumtaxat quoad negotia particularia iam cepta.*

§. Quod à legatario.



QVOD à legatario petitum erat, vt alij restitueret, si legatarius decẽdat hæres quoque eius id quod legatum est præstare debebit.



SVmmatur per Barto. hoc modo. Morte legatarij grauati, non extinguitur fideicommissum ab eo alteri relictum. Et intelligit glos. istum text. quando legatarius onere fidei commissi grauatus agnouit legatũ sibi relictum, cuius contemplatione fuerat grauatus: quo casu hęres ipsius, tenetur ad soluendum tale fideicõmissum, prout ipse legatarius prædecessor eiusdem tenetetur, si viueret, etiã (qđ est fortius) si grauamẽ esset ab ipso legatario per testatorem nominatim iniunctum, secundum Paul. de Castr. quia nihilominus obligatio paßiua, qua legatarius tenebatur fideicõmissario transit in hæredem ipsius.

1 Ratio huius tex. potest esse, † quia per acceptationem legatarij graua-

 tivi-

ti videtur per eum fieri vel celebrari quidam quasi contractus cum fideicommissario, ex quo quasi contractu, videtur fuisse orta obligatio passiua, quæ contra ipsius hæredem transit purè, si fideicommissum est purum: si autem sit conditionale, transit sola spes obligationis passiuæ. l. Legato sub conditione, infrà de Conditioni. & demonstrat. quum obligatio passiua ex tali quasi contractu agnitionis legati ante euentum conditionis ipsius fideicommissi non fuit orta contra eundem legatarium tali fideicommisso cõditionaliter grauatum sed sola spes. §. Ex conditionali, Instit. de verborum obligat. sicque probatur in isto textu, quòd sicut hæres adeundo hæreditatem defuncti videtur contrahere, id est quasi cõtrahit cum legatarijs: ita etiam primus legatarius grauatus dare secũdo, agnoscendo legatum, quasi cõtrahit cum secundo legatario, eodemq; fideicommissario, cui legatum vel fideicommissum fuit per testatorem ab eodem primo legatario relictum, restituendumq; eidem secundo legatario, seu fideicommissario. Ad quod facit optimè in ratione sui text. in l. Si duo, ad finẽ suprà de Acquirend. hæredita. qui text. etsi loquatur in hærede respectu legatarij, tamen eadem vel par ratio videtur esse in primo legatario respectu secundi legatarij, eiusdemque fideicommissarij. Et idem quod superius prædixi glossam dicere post epithomen huius textus immediatè, putarem procedere, etiam si legatarius non agnouisset, neque repudiasset legatum, & illud transmisisset ad hæredem ipsius. Nam si talis hæres eiusdem legatarij agnouisset legatum, teneretur ad onus legatario pridemque ipsius prædecessori iniunctum: per id quod Albericus hîc dicit, expendens ad id text. istum, & inquiens, quòd hic erat legatarius, qui habebat ius in re, & illud transmittit ad hæredes cum eodem onere præstandi fideicommissi secundo legatario vel fideicommissario: & sic gloss. ista est defectiua, quatenus intelligit istũ text. quando legatarius agnouisset legatum: quum imò idem sit dicẽdum quando decessisset deliberans, id est, non agnito, neque repudiato legato, & sic illud transmisisset ad hæredem ipsius, quia propè idẽ est, ac si illud acceptasset, quando eius hæres simpliciter vel etiam cum onere illud agnouisset, vt dixi. Et circa id quod Paul. de Cast. hîc post Raphael. infert in proposito l. Cùm patronus, suprà eodem, remitto lectorem ad id quod ibi dixi, vbi tenuĩ contra eos. Et inducit Albericus hîc istum textũ, post Dynũ ad id quòd officium executoris in testamento designati saltem agnitum, transmittitur ad hæredem executoris. Ad hoc etiam facit l. Cùm vnus, in princip. & l. à filio hærede, versicu. Idem quæsijt, infrà de Aliment. & cibar. lega. & l. Alimenta, in princip. eodem titulo. Quibus legibus istud videtur prima inspectione probari. Sed tamen contrarium tenet idem Albericus, post Dyn. in præsentiarum,
2 † quòd imò tale officium non est ad hæredes talis executoris transmissibile, per l. Cuius bonis, versic. Multomagis, ff. de Curator. furio. vbi officium curatoris alicui iniunctum, non transit ad hæredem ipsius: etiam si sit acceptatum, imò

fortius

fortius cœptum exequi (nisi vt statim subijciam) quem textum not. Bald. ibi ad idem, & in l. Quisquis censibus, C. de Episcopis & cler. ex quo texru speciatim infert idem Baldus ibi, in nostris terminis, quòd commissaria in testamento non transit ad hæredem commissarij: allegat l. antepenul. cum glossa suprà, De tutela. vbi idem Bald. istud notat, inferens generaliter ex eadem glossa, & ex dicta
3 l. Cuius bonis, † quòd nullum officium cum administratione transit ad hæredes talis officialis. Quod videtur intelligendum prǽterquã in negotio particulari, vel de re particulari talis administrationis quod fuissenr cœptum vel inchoarum per ralem officialem: illud enim solum negotium potest, & debet hæres perficere, vt inquit glossa in l. prima, C. de Hæred. tutorum, per illum textũ. Facit etiam tex. in l. 1. C. Si quis igno. rẽ mino.

Non obstar iste textus cum alijs suprà allegatis pro parte cõtraria: quia vt suprà retuli Albericum dicere, vel respondere, commissarius erat idem legatarius. Sed ista responsio non bene adaptatur, ad dictã l. à filio, versicu. Idem quæsijt, suprà adducto, prout ibi etiam dieir Barto. quia in illo text. ille potiùs fuit executor quanuis mixtus, non tamen fuit legatarius: & concludit Barto. ibi post glossam, in capit. Religiosus, de Testamentis, libro. 6. quòd tale officium executoris non transmittitur ad ipsius hæredem, nisi haberet onus bursale (vt illi dicunt, & quidem crasse) illi cohærens: quo casu transit ad hæredem.

Et ita intelligit opinionẽ Dyni, quatenus dixir, quod ex vi obligationis, &c, trãsmittebatur. Secus si onus vel officium esset merè personale: & ita intelligitur opinio Dyn. generaliter loquentis post glossam, in prę dicto capitulo Religiosus, & glossa in dicta l. antepenul. de Tute.

Et ita etiam intelliguntur alia iura conclusionem glossæ probantia. Vult itaque Bartol. quòd si is qui relictus fuit executor in testamento decedat, hæres tenetur adimplere officium executionis in omnibus ab eo per restatorem relictis, & per eum præstandis seu soluendis ex re vel propter rem sibi legatã: vel ex alijs bonis restatoris, nõ autẽ reneatur alia facere vel exequi, quæ concernant duntaxat officium personale, & sic industriale.

Et ita intelligo opinionem Barto. quæ probatur oprimè ex dicta l. à filio, iunctis alijs pro altera parte adductis. Non ergo ea ratione, quia executor habet commodum ex testamento, transmittit officium exequutionis: sed ita demum, si ei incumbat onus soluendi, vel expendendi de bonis testaroris, itaque executio duntaxat versetur in one rę bursali (vt illi vocanr) explicando: vel expendendo: non autem in solo exercitio personali.

Si autem esset merus exequutor, glossæ de plano procederent, & non haberent locum per Bartolum tradita: quia eo casu non consideratur obligatio respectu oneris, cùm principaliter reputetur personale: & sic industriale, ex quo nihil sibi est relictum, cuius contemplatione censeatur induci obligatio respectiua.

Consideratur itaque commodum relictum per testatorem quo ad obligationem passiuam in eo indu-

cendam: & onus bursale attenditur, vt talis obligatio astringens executorem ad voluntatem testatoris adimplendam fiat ad hæredes exequutoris transmissibilis: & hæc est vera, & interna mens Bart.

Albericus tamen in l. Nulli, columna secunda, C. de Episcopis & cler. asseuerat, quòd iure canonico per dictum capit. Religiosus, cum glos. quòd tale officium non transmittatur: quasi velit ipse dicere, quòd ex quo est clarè decisum iure canonico, illud sit hodie in vtroque foro seruandum: quum de iure ciuili res sit dubia.

Sed quicquid dicatur, cum præfata declaratione Barto. tenet Petr. de Anchar. simpliciter nullo addito neque declarato, in eodem capitu. Religiosus, septima quæstione. Sicque in effectu & re ipsa vult, quòd decisio eiusdem capitu. subintelligenda ac subdeclaranda sit ex eo qđ Barto. tenuit vbi suprà.

Et proculdubio præfata Barto. opinio est tenenda: quia per eam omnia rediguntur ad concordiam: cùm sit documentum Iurisprudentûm ꝑtritum,

4 † in rebus ambiguis, opiniones concordantes esse sequendas amplectendasuè. l. Item videndum, in princip. versi. Mihi autem, ff. de Petitio. hæreditatis, secundum Bald. post Cyn. ad idem l. Cùm hic status, §. Si ambo, ff. de Donatio. inter virum & vxo. & in l. Quæsitum, ff. de Acquirend. hæred. & in, §. Cũ ex aliena mate. vbi etiam glos. Institu. de rerum diuisio. Facit text. in §. fina. Instit. qui & ex quibus causis manu. nõ possint: aliàs, Quibus ex causis manumi. non liceat.

Et per eandem Bart. sententiam declaratur (licèt subobscurè, notanter tamen) dict. l. à filio hærede, in principio. Vbi fuit grauamen iniunctum, quod erat bursale: videlicet præstationis alimentorum: item & personale, de suscipiendo & tuendo alumnum. Et tamen legatario eodemq; executore exequi prædictum onus personale sibi iunctum cautè dicit ibi litera, quòd cogitur ad onus bursale exequendum, & vult Barto. quòd non cogatur ad aliud onus personale expediendum siue exequendum: & sic solum onus bursale transit ad hæredes, vt pote reale, & industriam personalem nõ exigẽs. Ex quibus apparet. 1. Ange. de Perus. in l. pen. ad fin. ff. de Nau. fœn. perperã allegasse Bar. in d. l. à filio, vt ex collatione dictorũ Bart. cũ dicto & allegatione Ang. cuilibet, etiã mediocriter intuẽti, patere põt, quia Barto. ibi non loquitur simpliciter de quouis cõmodo adnexo: sed potiùs loquit᷑ de onere bursali adnexo & cohærente, id est de onere exsoluendo, siue adimplendo, & exequendo de bonis proprijs ipsius executoris grauati, eiusdemq; honorati seu legatarij: vel etiã de bonis ipsi⁹ testatoris, in cui⁹ oneris expeditione seu explicatione (vt prædixi) nõ requiritur industria personalis illi⁹ exequutoris. Cõtra Ang. de Peru.

5 Secundò etiam ex præmissis deducitur, † q̃ curator adulti, vel bonorũ desertorum, vel vacantium, vel alicuius absentis, etiam hodie nõ trãsmittat ad hæredem curationis officium, vt in præallegata l. antepenult. suprà de Tute. nisi duntaxat quod negotia particularia iã cœpta, vt suprà est dictum, per dic. l. primã, C. de Hære. tuto. Ratio est in promptu, quia onus illud sibi à iure, per medium iudicis iniunctum est merè per-

rè personale, scilicet, habendæ curæ patrimonij ipsius adulti, aut bonorum desertorum aut vacantium vel absentis, & minus principaliter personæ illius, si est adultus. l. In copulandis, C. de Nupt. Nam si est curator furiosi, vel mentecapti, videtur esse idem quod in pupillo, cuius tutoris officium principaliter concernit personam pupilli: secundariò autem bona ipsius, vt in eadē l. In copulandis. In alijs tamen curatoribus solorum bonorum: de quibus suprà tetigi hæc consideratio non cadit, quum solis bonis dentur, tamen quo ad rem, de qua agimus, omnes hi pari passu incedunt: cū omnia sint merè personalia & industrialia ex parte ipsorum, qui debēt 1
administrationem talium bonorū exercere: quæ quidem administratio solummodo concernit personā, id est, ipsius industriam personalē. Et ista sunt diligenter memoranda in hoc articulo, quia non reperientur (vt reor) alibi in iure, ita di 2
De eadē re. scussa prout suprà tradidi. Cui rei vt semel finem imponam, non pu 3
taui omittendum, qđ Alexā. consilio. 206. volumin. 6. allegans prædictas glossas, & Barto. in dicta l. à filio, cum alijs pluribus Doctorū au- 4 5
thoritatibus, habet absolutè pro cōmuni & indubitata conclusionem 6
illorum, scilicet quòd tale officium executionis testamentariæ non trāsmittitur ad hæredem: & nullam facit mentionem de prædicta decisione Bartol. (de quo miror) tamen per eam, vt suprà tradidi, istud est temperandum, quod pro regula, & & opinione communi Alexander ponit. Nam (vt prædixi) decisio Barto. concordat omnia.

Postremò memorandum est, quòd licèt Bald. in l. Id quod paupetibus, columna tertia, C. de Episcopis & cleri. non referens Dyn. intelligat (prout retuli, suprà eum intelligere, Alberico referente) videlicet simpliciter & indistinctè, & Ange. itidem in l. Cùm quis sibi, ff. de Verborum obligat. Nihilominus tamē iste articulus est distinguendus & subintelligendus, prout Barrolus suprà sæpe citatus distinguit, & subintelligit: cuius distinctio est vera & iuri consona, vt suprà, non semel est dictum.

Summarium.



AEres uel alius, conuentus pro rebus hæreditarijs à legatario cui fuerint relictæ dicens se illas non reperisse in hæreditate, neq; eas habere apud se, habet pro se fundamentum iuris communis quoad exceptionem à se oppositam, quam aliter probare non tenetur, ut agentem excludat.

Expressum quid non præsumitur, nisi probetur.

Testator legando speciem tanquam ipsius propriam, quæ tamen non reperitur in bonis ipsius testatoris, non ualet legatum: secus est quando legaret quantitatem.

Voluntas magis ex facto, quàm uerbis ostenditur.

Quādo quis ratione officij publici uel priuati, sibi iniuncti tenetur ad custodiam alicuius rei, non sufficit ei probare eiusdem rei interitum.

Pastores ouium, uel caprarum portantes demortuarum pelles non excusantur: nisi etiam probent eas demortuas absq; eorum culpa uel negligentia.

§. Species.



Pecies nominatim legatæ si non reperiātur, neque dolo malo hære-

Y 5 dis

dis de esse probentur, peti ex eodem testamento nó possũt.



Stius summæ declaratio patet ex notabili textuali, quod ex hac litera in eius declaratione elicit Paul. de Castr. dicens, vel notans † quòd
1 hæres vel alius, conuentus pro rebus hæreditarijs à legatario, cui fuerant relictæ dicens se illas non reperijsse in hæreditate, neque eas habere apud se, neque ad ipsius manum vnquàm peruenisse, habet pro se fundamentum iuris communisquo ad exceptionem à se oppositã, quã probare non tenetur, vt agẽtem deludat, vel excludat, nisi legatarius ex aduerso probet eiusmodi res ad ipsum conuentum peruenisse. Sed certè ista allegatio hæredis ad ipsius exonerationem nõ videtur esse hodie sufficiens: quia cùm teneatur facere inuentariũ (si non vult teneri omnibus in solidum) de omnibus rebus testatoris, etiam alijs relictis vel legatis per tale inuentarium potest apparere, & prædicta negatio hæredis non est in consideratione: sicq; cùm legatarius poßit allegare eum non confecisse inuentariũ, hac via consequi posset, vt ostenderetur fecisse inuentariũ vel ipsius copia. Et si in eo non reperiretur talis res legata, haberet hodie locum iste text. non aliâs. Si autem non confecisset inuentarium, vel negasset se illud fecisse, ita vt non appareret, tunc cùm præsumptio sit contra eum ipsum surripuisse res hæreditarias, vt in. §. Si verò non fecerit, in Authen. de Hæred. & falci. collatione prima, legatarius haberet intentionem suam fundatam, & hæres tenetur probare suam exceptionem vel negationem. Et ita intelligi debet hic textus, quem dicunt Paulus de Castr. & Angel. de Perigl. facere pro glossa, in l. finali, §. Licentia, el segundo, C. de Iure deliber. quo ad modum probandi ex parte hæredis quantitatem patrimonij defuncti, quæ glo. licèt non meminerit istius textus, tamen citat text. optimũ cum glossa, sæpe allegabili in l. Cùm de lege, ff. de Probatio.

Est tamen notandum in casu istius textus, (vt ad eum redeam) quòd si per probationes legatarij apparuisset rem legatam semel peruenisse ad hæredem, etiam hodie id est tempore quo conuenitur à legatario esse apud eum: nisi ex oposito per ipsum hæredem probaretur rei interitus, vel amisßio. glossa est ordinaria, quam hîc sequuntur ijdem Paulus de Castro, & Angelus de Periglis in l. Creditor, §. Si inter maritum, gloss. in verbo Negetur, ad finem, ff. Mandati, quæ allegat l. Si pro te, C. de Dotis promi. Et istud suadetur ex illa præsumptione, qua præsumitur à præterito in pręsens, de qua ponit plura exempla Nico. Eue. in opere locorum legalium, in loco. 42. de tempore ad tempus, à principio ipsius per plures pagi. Gloss. nota.

Et inter alia iura quæ in hanc rem afferuntur, sunt boni textus ad istud propositum adaptabiles, in l. Iuris gentium. §. Adeò, ff. de Pactis, & in l. tertia, §. Conditio, ff. de Adimendis lega. & in l. Quinquaginta, ff. de Probatio. & in l. prima. C. eod. nunquam tamen in discursu illius loci, etsi prolixè loquitur, facit mẽtionẽ de illa gl. Ad quã etiã facit l. Videamus, ff. Quod met. caus. & cum

& cum illa glossa transeunt ibi Doctores, non facientes de ea mentionem: & sic vident eam approbare, vt probatur ex l. Item quod Sabinus, fin. verbis, ff. de Haered. instituend. Tantum dicit Bald. post Riz-
2 zar. ibi. nota. † quòd non præsumitur expressum, nisi probetur quod est idem cum eo quod glos. notat. Vnum circa hoc inquit Raphael Cuma. hîc: videlicet, quòd si appareat res fuisse defuncti vsque ad mortem, id est, quòd mortis tempore eas tenebat vt proprias, & hæres sit filius testatoris, vel alia persona coniuncta domestica, aut familiaris ipsius, ita quòd verisimiliter poßit præsumi, quòd talis res ad illum hæredem peruenerit propter coniunctionem & familiaritatem quod vltra eum præsumitur, per l. Præsenti, §. Sicubi, C. De his qui ad ecclesiam confug. quem text. citat glossa, quæ rectè intellecta huic proposito congruit, iuncto tex. in l. secunda ad finem principij in parte, iurata, C. Quando & quib. quarta pars debe. libr. 10. Eo casu onus probandi rem legatam apud eiusmodi hæredem non esse, incumbit eidem hæredi: etiam si non constet eam rem ad ipsum vnquam peruenisse: quod est singulariter not. vtpote quotidianum, & sequitur Ang. de Perig. hîc.
3 Deinde nota ex hoc textu. † quòd si per testatorem legetur species tanquam ipsius propria, quæ tamen non reperitur in bonis illius tempore mortis eiusdem testatoris, tale legatum non valet: quia testator ad illam speciem vt propriam legandã videtur se astrinxisse: secùs secundùm gloss. hîc si in quantitate legatum consisteret. l. Si pecunia, suprà isto titul. quia est legatum generis quod perire non potest. l. Incendium, C. Si certum peta. nisi etiam legata esset quantitas vt species, vt in l. Si seruus legatus, §. Qui quinque, suprà titu. primo. de qua te plenè tradidi in dicta l. Si pecunia, & in l. Si quis seruum, §. primo, suprà isto titu. ad ibi dicta me refero.

Et istum text. intellige procedere, nisi ex præsumpta mente defuncti colligeretur eum voluisse subrogare aliam speciem loco speciei legatæ, & per eum alienatæ, vel illius speciei legatæ, quæ in rerum natura aut in bonis ipsius non reperiatur, per id quod Bartol. tenet in dicto. §. Qui quinque, vbi scribentes ordinarij idem tenent cum Barto. ad quod in simili, est tex. notabilis in l. Filiæ suæ, §. Titia, infrà de Conditio. & demonstrat. quem ibi pro singul. notat Socinus secũdo nota. ad quandam præsumptionem subrogationis insurgentem ex impositione eiusdem nominis facta per testatorem rei de nouo quęsitæ, quod habebat antea res quæ ab eo fuerat alienata. Qui textus fuit allegat⁹ aliâs in facti cõtingẽtia iuncta l. Si donatæ res, §. primo, ff. de Donationi. inter virum & vxo. quem Barto. penè in idem allegat, in l. Qui liberis, §. Hæc verba, suprà de Vulga. & pupil. & ad hanc rem id est præsumptionem insurgentem ex eiusmodi subrogatione nominis, commendat etiam illum textum Ludouic. Roma. in repetitio. Authen. Similiter, colum. C. ad l. Falcid. species autem prædictæ contingentiæ facti fuit hæc. Nam cùm testator, idemq; pater meliorasset filium in. 3. parte bonorũ suorum

Species contingentiæ facti.

rum,& eam sibi designasset in quadam domo, quam post testamentum alienauerat, & aliam emerat, & huic domui nouiter emptæ apposuisset eadem vel similia insignia affixa domui vēditę,eidēq; ante assignatæ ꝑ melioratione :fuit responsum, quòd ex eiusmodi actu:scilicet appositionis insignium resultauerat, voluntatem defuncti fuisse vel le subrogare ad meliorationem rem nouiter emptam loco & vice rei primum venditę, & sic quòd melioratio permanserit valida, ex quo per prædictam appositionem insigniū videtur fuisse recessum à prima voluntate præsumpta reuocatoria,quæ insurrexerat ex prædicta voluntaria alienatione eiusdem rei. Nam si in casu singulari illius: §.Titia, impositio eiusdem nominis, facta alteri rei, quod erat impositum primæ rei quæ fuerat vendita, facit præsumi subrogationem istius rei loco illius, quæ eodem nomine denominabatur: multo magis idem operabitur appositio quære ipsa sit de insignibus generis vel familiæ testatoris ad inducendam præsumptionem eandem voluntatis defuncti, circa subrogationem vnius rei 5
4 loco alterius: † cùm voluntas enixius facto, quàm verbis ostendatur, siue detur intelligi, vt in l. Si tamē, §.Ei qui, ff. de ædilitio edict. & in l. Paulus respondet non tantum verbis, ff. Rem ratam habe. & in cap. Dilecti filij, de Appellatio. & ita alias inducebam illum textum in facti contingentia.

Nòn omitto, quòd Abb. Panormit. in ca. Quoniā Abbas, de Offic. delegat. 2. col. facit vim in illo textu, in illis verbis, [*Cùm morietur.*]

Quæ ponderatio an sit congruens, nec ne, dixi in relectione l. Si is qui ex bonis suprà, de Vulga. & pupilla. sed quicquid sit de prædicta punctuatione Abb. Doctor. in dicto. §. Titia transeunt cum prædicto intellectu: & est verus & approbatus. Vide in simili conclusionem nota. quam tradit Decius in eodem capit. Quoniam Abbas, colum. penultima, post Bald. & Alexand. alibi, quos ipse allegat: non tamen facit in illa quæstione de illo text. mentionem, neque de prædicta punctuatione Abbatis ibi ad eundem textum, de quo vehementer miror. Et ad notabile. ş. elicitū ex hoc text. vide quæ dixi in l. Si pecunia, & in l. Si quis seruum, §. ptimo. ş. eodem. 5

IN gloss. Neque dolo ibi, Quia eius officium, &c. Ex hac glossa, notat Bald. ad finem, & alij post eum, † quòd quando quis ratione officij publici, vel etiam priuati sibi iniuncti, tenetur ad alicuius rei custodiam, non sufficit ei probare eiusdem rei interitum, prout aliàs sufficit debitori illū probare per glos. ordinariam, in. §. fina. Institu. Quibus modis re contraha. oblig. & gloss. in l. Si creditor, C. de Pignor. action. quarum gloss. conclusio approbatur per Doctores vtrobique, et est communis: pro qua est textus. in l. 20. titulo. 13. Partita. 5. Non sufficit inquam tali custodi probare casum, nisi eum probet absolutè fortuitum, id est talis custodis neque dolum, neque culpam illum casum vel interitum præcessisse.

6 Ex hoc infert Bald. hîc ad finem, Ad † pastores ouium vel caprarum portantes illarum demortuarū pelles dominis qui earū viuarum

rum

rum custodiam sibi concesserant, vt non eo prætextu excusentur, nisi etiam probent eas demortuas absque eorum culpa, vel negligentia. Quod verbum pro notab. sequuntur Paulus de Castr. & Docto. hic.

Limitatio ad superius dictum.

Limitari veruntamen debet hoc procedere, in pastore recepto, vel conducto ad solam custodiam pro mercede numaria: secùs in pastore partiario, cui satis est probare, simplicem casum fortuitum, id est interitũ pecorum vel pecudum, secundum Ioan. de Imo. hic singulariter, quem Angel. de Perigl. sequitur. Et cum hac glo. in primo ipsius dicto, vt proximè ponderato, & signato, consonat alia gloss. in. §. Prohibet, hic in gl. allegato, in vna opin. licèt eadem gloss. post modum aliud concludat, cuius conclusionem impugnant Docto. & licèt gloss. in. §. Imperator, hic allegato vacillet in hoc puncto alijs respectibus: tamen Salice. ibi idem quod ex hac litera, superius est deductum: quanuis huius gloss. non meminerit. Hanc tamen gloss. conclusionem limita, & declara, vt per Bartolum nota. in l. Quod ad præsens, C. de Murilegu. libro. 11. Et offendi Bald. cuius Doctores hic non meminerunt, consi. 148. volum. 2. signanter dicentem, quòd inquantum glossa ista dicit, Non suo dolo, debuisset dicere nõ sua culpa: q͂a hoc probato, quòd nõ sua culpa res interijt, antecedenter & præsuppositiuè probatur dolũ absuisse ab ipso interitu: sed probato quòd dolus abfuerit, non idcirco sequitur culpam ab eo absuisse: quæ tamen in custode, vel officiali præsumitur, vt prædixi. Et hæc est propria intentio Bald. in prædicto consilio, vt ex verbis ipsius satis

Limitatio huius gloss.

collligitur, & est etiam intentio eiusdem Bald. & Doctorum hic quãuis Paulus de Castr. confusè ac simpliciter loquatur de dolo, & culpa permixtim.

Quid in custode carceris.

Et ad id quod in hac gloss. sequitur de custode carceris vide Ange. Aretin. eam pro singul. notantem, in. §. Præterea, el primero. 10. colũ. Institu. de actio. Sed est glo. simi. in l. fina. §. fina. ff. de Custod. reorum. quem gloss. hic allegat. Ad quod videnda est l. 12. titulo. 29. 7. Part.

L. 12. tit. 29. par. 7.

Cætera ad hanc rem pertinentia, vide per Bald. in consilio præfato, vbi notã. loquitur in alio atta men articulo: scilicet incendij sæpe numero contingentis. In quo etiam proposito, vide notab. decisionem Neapolitan. 57. vbi tangitur & quidem vtiliter materia incendij: vide etiam Alexand. post Barto. in l. Si alius, §. Est & alia, ff. Quod vi aut clam, vbi etiam inter cætera, allegat Angelum consi. 193. vbi eleganter loquitur super quadam notab. contingentia.

No. admaterıam incendij.

Et hæc sufficiant in hoc. §. sequitur famigerabilis paragraphus in fideicommisso.

Summarium.



D relictum factum familiæ, primo uocantur nominati, ac post eos hi qui sunt in gradu proximiores. 1

Corrigere se se quis non uidetur uoluisse in continenti. 2

Magis attenditur, id quod fit, uel dicitur specialiter & sigillatim quàm id quod generaliter. 3

Disiunctio facta inter quos non cadit affectio ordinata non resoluitur in coniunctam. 4

Primus nominatus in codẽ instrumẽto est præferendus alteris, ubi ex pluribus electis non potest 5

test possidere nisi unus.

6 Recipiens emphyteosim pro se, & pro alijs de domo uel familia sua, ipse admittitur primo, deinde admittuntur alij de domo uel familia, ser nato ordine successiuo.

7 Copula, &, ponitur augmentatiuè in hoc tex. secundum Barto.

8 Vocati plures per nomen familiæ, uidentur uocati ordine successiuo, idem quando uocantur quocunque alio nomine collectiuo, puta liberorũ, uel generis, uel simili.

9 Liberi propriè dicuntur usque ad pronepotes exclusiuè.

10 Verbum domus, & uerbum stirpes, iuridicè sumptum quid significent.

11 Sobolis appellatio, non comprehendit nisi descendentes primos & proximiores.

12 Prolis appellatio comprehendit solos descendentes.

13 Agnationi uel cognationi, idem est legare in abstracto, uel legare collectiuè uel in concreto agnatis uel propinquis.

14 Accrescendi ius, uel ius non decrescendi in proprietate non habet locum post agnitam portionem per unum ex consocijs.

15 Nominatis deficientibus, non admittuntur omnes de familia, sed solum proximiores ipsi defuncto dum uiuunt, & eis peremptis, admittuntur omnes alij sequentes ex eadem familia gradatim.

16 Dispositio quando fit nomine plurium. i. sub uomine collectiuo, uel complexiuo plurium, inter quos cadit ordo affectionis, talis dispositio respicit ordinem successiuum.

17 Agnati ubi expressè uocantur, uel censentur uocati ex natura uocabuli, uel ex communi usu loquendi, nisi testator sese restringit ad agnatos mares, ueniunt etiam agnatæ fœminæ. Tamẽ in prima fœmina agnata, aut primis fœminis agnatis, agnatio expirat: & sic ultra non progreditur.

18 Neptis ex filio dicitur de descendentibus per uirilem sexum, non tamen nepos ex filia.

19 Hæredis appellatione continetur is qui est propriè heres, uel successor, id est, uniuersalis & non singularis.

20 Fideicommissarius uniuersalis, siue detrahatur sibi quarta, siue non, semper tenetur ad onera, siue in uniuersum, siue respectiuè pro partibus penes eum stantibus post restitutionem sibi ab hærede factam.

21 Repræsentatio filij ad patrem, in succedendo patruo ipsius, uel auo, non datur etiã in fideicommissis uniuersalibus.

22 Affectio maior testatoris præsumitur erga filium quàm nepotem, & erga fratrem, quàm filiũ fratris.

23 Nominati admittũtur ante omnes, & post eos admittentur qui ex nomine & familia defuncti reperientur, & ex his qui primo gradu procreati sint.

24 Defuncti uoluntas coiecturata ex uerisimilibus coiecturis desumpta, eiusdem effectus est, cuius est uoluntas uera & expressa, ac manifesta.

§. In fideicõmisso.



IN fideicommisso quod familiæ relinquitur, hi ad petitionem eius admitti possunt, qui nominati sunt: aut post eos omnes extinctos qui eo nomine fuerint eo tempore, quo testator moreretur: & qui ex his primo gradu ꝓcreati sũt. Nisi specialiter defũctus ad vlteriores volũtatem suam extenderit.



TEXT. iste habet materiam celebrem, ac valde quotidianam, vt ex infrà tradendis apparebit. In cuius expeditione insistam circa vtiliora, & magis expedientia. Quibus (vt par erit) discussis, cætera patebunt. Summa Barto. est, 1 † ad relictum factum familiæ, primò vocantur nominati, ac post eos hi qui sunt in gradu proximiores. Huic summæ addit Paulus de Castro, & sufficit, quòd tẽpore mortis testatoris fuerint de familia: quis postea, quouis tpe sint capite

capite minuti: & hæc est Epithome huius l. perfecta. Expediam primò intellectũ istius text. per recitationem lectionum ipsius, circa primum responsum.

Prima lectura, ad idem primum responsum, vsque ad exceptionem in versic. [*Nisi est.*] q̃ testator reliquit familiæ fundum, id est Petro & Ioan. de familia, & istud fuit exemplum Azon. prout hîc glossa refert post principium. Sed Bartol. illud improbat: & licèt possit saluari, vt clarè procedat, prout saluat Ioan. de Imo. nihilominus tamen simpliciter illud sequitur Alber. hîc post Dy. Et certè vt Bartolo fiat satis, qui illud (vt dixi) reprobat, saluando illud, vt per Ioan. de Imol. hæc lectura bene procedit, & reincidit in eandem lectu. quam Barto. postea ad istum text. assignat. Sed adhuc expedit aduerti ad id quod idem Imo. dicit: videlicet, quòd in hoc textu, expreßio certarum personarũ, quæ erãt de familia vnà cum familia expositiuè inquam 2 per dictionem, scilicet, non restringit nominationem generalem familiæ: quia tales species videntur potiùs expreßę animo declarandi personas de familia, quæ primo loco essent admittendæ ad fideicommiss. quum genus, id est familia non inuitabat omnes simul, sed gradatim, quàm talis expreßio videatur facta animo limitandi vel restringendi legatum generis, id est familiæ. Nam ista limitatio Ioan. de Imol. videtur sublimitari, aut subdeclarari, quando personæ specificatæ, essent alijs de eadem familia, non nominatis remotiores: & sic non aliter admitterentur ad tale fideicommissum: nisi eorum facta esset specificatio. Sinverò essent proximiores ipsi testatori nominanti, ita quòd etiam si expreßi vel nominati non essent: tunc enim, quia talis expreßio esset absque effectu, cessaret ratio Ioan. de Imol. & procederet reprehensio Barto. ad hanc lecturam, ex quo illi nominati soli censerentur inuitati, & non alij. Quod nota, quia vltra Docto.

Saluat quod Bart. reprobat.

Secunda lectura ponitur statim in gloss. quòd testator legauit familiæ, ita quòd prius vocarentur Petr. & Ioan. Sed de hac lectura non curat Barto. neque eam refert, ideo fortè, quia non præse fert dubium secũdum Ioan. de Imola, Angel. tamen de Perigl. dicit, quòd satis est quòd tex. ponit & decidit postea alia dubia. Sed istud nihil ad rem quo ad exemplum principale literæ de quo agimus. Videtur tamen dicendum aliter, quòd ista lectura poßit excusari ab imperfectione hoc modo: videlicet, q̃ testator legauit familiæ, & Petro & Ioanni, qui erant extranei, & secundum istam positionẽ exẽpli dubium insurgebat, † quia non videbatur eum sese incontinenti voluisse corrigere, iuxta legem. Non ad ea, versicu. [*Quòd si purè.*] infrà de Conditio. & demonstrat. Sed illa est præsumptio quæ cessat, quando constat de voluntate testatoris, quòd voluerit se incontinenti corrigere, prout in præfato exemplo constitit, quòd voluit facere prælationem de extraneis: & consequenter correctionem. Ideo voluntas ipsius debet prępualere & prædominari, argumẽto. l. In conditionibus primum locum, in princip. eodem titul. Nam cùm legatum familiæ factum in vniuersum reuocare potuisset, ergo multo magis potuit illud modificare, quo ad illas personas extraneas expreßim nominatas ad fideicõmissũ, & prę latas alijs de famil. & ĩ l. Iurisgẽtium.

tium,§.Adeò,ff.de Pact.Sed si isti Petrus,& Ioan.essent de familia, videretur ista lectura reincidere cum lect. Barto.nisi quòd ista esset clarior & nõ afferret dubium:quia testator expressim voluit ꝙ Petrus & Ioan.prius vocarentur quàm alij de familia,ideo que de illa non est curandum: licèt Bald.eam simpliciter sequatur.

3.Lect.Bar. Tetiam lect.seu exẽplũ ponit Bart. hic:videlicet,ꝙ legatum fuit factum familiæ,& Petr.& Ioan. qui erant de famil.& licèt Bald.recedat ab hoc intellectu,tamen Ioan.de Imo. propugnat eum,& rationem istius intellectus ponit Barto.& eam sub breuiloquio sentit Paul.de Cast.Quæ est,qa nominati censentur esse magis dilecti per testatorem ex eo quòd eos speciatim nominauit, nam(vt est notũ) ad nominatum censetur testator habere maiorem affectionem,quàm ad innominatum,vel ad generaliter nominatum.l. Sciẽdum,post principiũ, ff.de Verb.sig. est enĩ aliàs regula passim omnibus in quacunq; iuris materia obuia,

3 † ꝙ magis attenditur,id qđ fit,vel dicitur specialiter & sigillatim q̃ id quod generaliter.l.Itẽ apud Labeonem,§. Hoc edictũ, ff. de Iniu.l. Alimenta,§.Basilicę,ꝟ.de Alimẽ.& ciba.lega.l.cohæredi,§.Qui patrẽ,ff. de Vulga.& pupil.cum multis complicibus.Sed contra hanc lect. videt' facere tex.in l.Quoties,ff. de Vsufr.quam Paul.de Cast.hic affert vbi secũdum Bald.in Epithome probatur,quòd ordo scripturæ designat seu demõstrat ordinem voluntatis. Ad idem l.Cũ pater,§.A te peto,ꝟ.isto tit.vbi est tex. nota.secundũ Bar.& singul. secundũ

4 Paul.de Cast. † ꝙ disiunctio posita inter quos non cadit affectio ordinata non resoluitur in coniunctam:sed ex ordine scripturę ostendit esse factam substitutionem inter eos.Ad idem l. Qui soluendo la secunda,de Hæred. instit.vbi ad finem dicitur, vti quisq; primò scriptus est:ita hęres sit.Quem tex.in sui generalitate,notat Bal.in l.

5 1.C. de Edict.Di.Adr.tol. † quòd vbi ex pluribus electis nõ potest possidere nisi vnus,primò nominatus etiam in eodem instrumẽto,est præferẽdus alteri.Ad hoc etiam facit tex.in l.Hæredes mei,§.vlti.ꝟ.ad Trebel. in verbo [*Præscriptos.*]ꝟ.ad Treb. & quod tradit Bart.de eadem re,in l.2.§. Prius,ꝟ. de Vulg.& pup.Ad idem tex.in.c.pe. de elect.li.6.ad fin.princ. vbi glo. tangit citans concordãtes, inter quas meminit dictę l.Cùm pater,§.pe.ꝟ. alleg.& tex.opt.in. c.Mandato,De prębẽ.eo. lib.vbi glo.etiam adfert concord. Sic videbatur in exemplo Bar. ꝙ cùm familia fuerit nominata,simpliciter, & primo loco,omnes admitterentur,& nõ soli Petrus,& Io.specialiter nominati loco secundo, etsi ita est istud exemplum,siue intelle.Bar.non tantũ non cõuenit literæ, sed et refragatur eidem.Sed retinendo intell. Barto.vt verum,& crebriorem inter Docto.respon. quòd omnia illa iura bene probant,ordinẽ scripturę ostendere ordinem voluntatis ipsius scribentis,siue disponentis. Tamẽ iste nõ est punctus principalis in hoc proposito:quia licèt ex ordine literæ secundum exemplũ & lectu. Bartol. cõ. approba.colligatur,quòd primò fuit nominata familia,deinde ac subsequenter alij fuerunt speciatim nominati de familia,& tamen non cõsideratur ordo,eo ꝙ in pręsenti agitur de maiore dilectione præsumpta erga nominatos singulariter,id est ĩ indiuiduo, q̃ erga nominatos gñaliter , vel sub nomine collectiuo familia,vel simili. & huic intellectui Bar.confert l. vlti. ibi,nisi speciali,C.de Verb.sign.& eũdem intellectũ in effectu tenet Bart.

in

in l. Si cognatis, col. fin. in ver. Quarto quo ordine, ꝟ. de Rebus dub. Et argu. istius intel. & lecturæ tenet Io. de Imo. hic contra Bal. † quia si quis recepit Emphitheosim pro se & alijs de domo vel familia sua, ipse admittitur primò, deinde admittuntur alij de domo vel familia, seruato ordine successiuo. Allegat etiam ea quæ notat gl. & Bar. atq; Doct. post illam in l. Gallus, §. Quidā rectè, s. de Lib. & posth. & ex ratione Bar. illatiuè patet, & quidem apertè, q idem esset & à fortiori, si testator è cōtra dixisset, lego Petro & Ioanni & familiæ meæ, de qua familia erant illi Petrus & Io. Nihil enim refert secūdum præfatum intell. Bar. an nomen familiæ præponatur nominibus proprijs eorū qui sunt de familia, an verò postponatur ijsdē. Nā si in exēplo & lectura Bar. ob specificationē quorundā de familia posteriore loco factam, illi cēsentur magis dilecti, & præferuntur cæteris de familia: multo fortius idē est dicendū, vbi nominatio specialis quorūdam de familia præcederet nominationem generalem de eadem familia factam: & sic denominatio specialis esset in ordine prior ipsa generali denominatione familię. Neq; obest huic exemplo siue intellectui Bar. doctrina eiusdē Bar. in l. Sed & si quis, §. Quæsitum, ff. Si quis cau. cōmuniter approbata, post gl. ordi. in l. Si quis mihi bona, §. Iussum, ff. de Acquiren. hæredi. quæ citat l. Si duo, s. de Admi. tuto. quā etiam adducit Bar. in eo. §. Iussum, & in idem etiam est bonus text. in l. Si chorus, in princi. ꝟ. titu. primo. quæ vera est doctrina, secūdum Soci. in l. 1. col. 10. ff. de Vulga. & pupi. quanuis glo. aliter sentiat in l. Iuris gentiū. §. Sed si fraudandi, ff. de Pactis. Doctrina siquidem Barto. in præfato. §. Quæsitum, magistra (quam appellant) est, tantum operari, generaliter quid exprimi, quantū si specialiter exprimatur: nisi in casibus in iure singulatim enumeratis. Et si ita est, ergo (redeundo ad superiora) retinendo intellectū Barto. vel dispositio testatoris in casu istius text. secundum Barto. exemplum loquens generaliter, item & specialiter, est in se ipsa, idest, secum pugnās, vel saltē quoad specialem nominationē quorundam ex eadē familia est supervacanea, seu frustratoria: sicque videtur admissionem fieri debuisse de omnibus ex familia ad fideicommissum, tanquam si necessariò ex eadem familia in genere expressa speciatim fuisset nominatus, vel expressus, &c. Sed ad hunc obicem dici potest, illam regulam, eandemq; doctrinā Barto. magistram, veram, (vt dixi) & communiter approbatā procedere, vbi etiam facta sola expressio generalis: tunc enim respectu particulariū sub illa comprehensorum tantūdem operatur regulariter expressio generalis quoad ea contenta, quātum si verbis specialibus de eis mētio separatim facta fuisset: quanquā, vt. s. tetigi, hæc regula, quoad istud membrum reperiatur fallere. Sed qn̄ generalis expressio (quod est secundū mēbrum, & casus de quo agimus) concurrit cum speciali, quia suàpte natura specialis expressio semper operatur plusquā generalis, vt est in prædictis duobus casib' vel exemplis ad istum tex. adaptatis. s. in exemplo & lectura Barto. item & in casu & exemplo quod suprà posui, vice versa siue è contrario, in quorum quolibet patet aperta ratio differētię: videlicet q a maior colligitur affectio testatoris erga nominatum ab eo per specialem, quàm per generalem nominationē, vt ex suprà dictis satis liquet. Et sic prædicta doctrina & regula vulgaris, non est ita allegãda, prout vulgo solet, & perperam, allegari:

Doctri. Bar. magistra & cōiter approbata.

Z sed

ſed aliter vt prædixi, videlicet quòd tãtũ operatur diſpoſitio generalis, quoad eos qui ſunt de genere, ſiue continentur & comprehenduntur ſub eo, hoc eſt vt pariformiter cenſeantur expreſſa ea quæ continentur ſub tali genere, quantum operatur diſpoſitio ſpecialis, reſpectu ſpeciei illius generis nominatæ in diſpoſitione ſpeciali ſeparatim ſeu diſcretim facta. Cùm itaq; ratio huius tex. ſecundũ exẽplum & lectu. Barr. ſtet, & figat pedes in maiori teſtatoris dilectione, præſumpta erga legatarium ob ſpecialem de eo factã nominationem: ergo ſequitur, quòd etiã ſi iſti nominati exiſterent in gradibus vlterioribus quã aliqui de ea familia, quæ fuit generatim expreſſa, eſſet idem dicendum: cùm (vt prædixi) cenſeantur magis dilecti ob eorũ ſpecificam mentionem à teſtatore factã; qđ etiã tenet expreſsè Pau. hîc in apoſt. textuali, tenet ante ipſum Bald.

7 in textualibus etiã. † Et quod Bart. hic dicit de copula, &, ꝙ ponatur augmẽtatiuè, dũ in exemplo ipſius dicitur, lego familiæ & Petro, &c. dicit Raph. ſe credere, non inueniri alibi, ſed tamen dubitat de eo: quia quando copula &, cadit inter res, bene extat augmentariuè, vt in l. Ea tamen adiectio, ꝟ. rit. 1. de Lega. 3. Secùs ſecũdum ipſum videtur, quando ponitur inter perſonas: quia tunc videtur potiùs ſtare partitiuè ſeu diuiſiuè, per l. Interdũ, ꝰ. de Hære. inſti. & l. Reos, §. Cùm in tabulis, ff. De duo. re. & in l. 1. C. Si plures vna

Opi. Raph. ſen. &c. cum alijs. Quapropter ſecundum eundem Raph. videretur, ꝙ iſte Petrus & Ioan. nominati ſpeciatim poſt familiam generaliter, vel indefinitè deſignatam, ex proprijs eorũ perſonis admittendi ſint ad dimidiam ſolam fideicommiſſi: & ſic vnuſquiſque pro ſua quarta parte duntaxat, & non vltra: ſed quia etiam iſti Petrus & Ioã. nominati videtur etiam comprehenſi ſub generali appellatione familiæ, debeant venire cum alijs proximioribus de familia in alia dimidia alterius dimidię, ideſt in parte quarta totius fideicõmiſſi per concurſum per l. 4. ꝟ. de Stipula. ſeruo. cum ibi not. per Barto. & Docto. & vltra Rapha. facit l. Si alij, ꝟ. de Vſufruct. leg. Sed ipſe reſpondet, (licèt ſub dubio) ad difficultatem ſuprà motam de prædicta l. 4. & ſic quoad id quod fuit. ꝰ. proximè dictum de dimidia dimidiæ. i. quarta totius fideicõmiſſi, diſſimulat tamẽ aliam difficultatem circa id quod eſt dictũ de dimidia principali totius, quæ per alias ll. ſuprà in oppoſitum adductas videntur duntaxat competere iſtis nominatis, Petro. & Ioan. de Familia: & ſic ſub obſcurè videtur recedere ab intellectu Barto. & ſignat alium, qui poteſt videri per ipſum, quem non refero eo quòd ei accedere, non eſt noſtri propoſiti. Sed Ioan. de Imo. qui expeditiùs loquitur; reſpondet ad d. l. 4. eo modo, vt. ꝰ. ipſe dixi ad ſaluationem primæ lect. huius gloſſ. prout ibi eum implicitè retuli: & ad aliud quod Bald. hîc etiam obiecit ante Rapha. quem ipſe non refert, non quidem motus per iura vulgaria, quæ retuli Rapha. adducere, ſed per l. Si mulieri, & l. Si quis Titio, ff. de Vſufruct. ac. cum ſequen. Reſpondet idem Imo. & rectè, quòd in illis ll. non concurrebat aliqua diſpoſitio generalis, ſub qua cõprehendi poſſet diſpoſitio particularis quæ fuit expreſſa: & ideo copula, &, diuidit æqualiter vtpote, inter duas particulares, & æquales vel adęquatas diſpoſitiones. Sed in hoc text. ſecundum intellectum Barto. generalis nõ ſolùm concurrebat cum ſpeciali: ſed etiam erat aliàs potens includere eandem diſpoſitionem ſpecialiter expreſſam: licèt hoc caſu non incluſerit cùm ſpeci-

Reſp. Ioan. de Imo. ad d. l. quartã.

speciali: sed etiam erat aliàs potens includere eandem dispositionem specialiter expressam: licèt hoc casu non incluserit; cùm species fuerint exceptæ de genere: & per genus copula &, posita inter generalem dispositionem de familia factam, & species designatas de eadem familia, non potest operari diuisionem, vtpote inter dispares & non æquas dispositiones sita. Et sic est casus iste ab illis diuersus: & diuersitatis rationem apertam præseferens, scilicet disparitatē extremorum, vt modò dixi, quæ responsio commodè aptatur ad restringendam allegationem communem illorum iurium, scilicet dictę l. Interdum, §. de Hære. institu. & dicti. §. Cùm in tabulis, l. Reos, ff. De duo. re. vt nō procedat, quando dispositiones copulatæ per dictionem, &, vel punctū quod solet fungi vice copulæ, glos. in l. Pretia rerum, ff. Ad l. Falci. & l. Sæpe, ff. de Verborum signific. essent dispares & non æquæ.

Sed non est omittendum, circa id quod suprà retuli Barto. dicere, & Rapha. in oppositum pungere, quòd dictio, &, inter dispositionem generalem & particularem in hoc text. posita stat augmentatiuè. Nam sensus verborum Barto. licèt corrupta sit vna dictio, est, quòd licèt isti Petrus & Ioannes non fuissent nominati, admitterētur cū alijs familię: graduum tamen prærogatiua seruata, tamen propter eorum specialem expressionem augetur dispositio generalis, id est nomēclatura simpliciter de familia facta, quòd vt non restringatur ad solos nominatos sed post eos admissos (qui primo loco sunt admittendi vtpote prædicti alijs inclusis sub familia etiam proximioribus defuncto) extinctos, omnes alij de familia seruato graduum ordine, manent vocati ex implicita nominatione, comprehensa sub expressa & generali familię vocatione, ad fideicommissum per testatorem facta. Itaque Barto. vocat non restringere, augere, vt generalis familiæ appellatio augeatur, & non restringatur, id est non euertatur, vel subuertatur, aut euanescat per singularem nominationem factam de particularibus, qui aliâs detracta eorum nominatione specifica includerentur vnà cum alijs sub eadem familia. Et ista fuit propria Barto. intentio secundū quā cessat punctuatio Rapha. quam suprà retuli, & intellectus Bar. manet verus & planus. Et circa istius literę extensionem adnotandum est, quòd iste text. cum exemplo Barto. quatenus loquitur de familia, potest hodie subexemplificari vtiliter, in alijs denominationibus collectiuis quæ sint vsitatiores quàm apud nos sermone Hispaniensi vulgari sit, [*Familia.*] videlicet liberis. Putà, relinquo liberis & Petro & Ioanni, qui sunt de liberis. Nam verbum illud, liberis, est collectiuum prout sunt illę dictiones, genus, familia, agnatio, cognatio secūdum Ange. consi. 38. incipi. Quidam Ioan. versicu. Cùm institutio. Quod Aret. commendat in l. Gallus, §. Quidam rectè, ad finem. Ad idem,

8 † quòd sicut quando plures vocantur per nomen familia videntur vocati ordine successiuo: ita quando vocātur quocunque alio nomine collectiuo, putà liberorum, vel generis, vel simili.

9 † Et est aduertendum, quòd liberi propriè dicuntur, vsque ad pronepotes exclusiuè. l. Iurisconsultus, §. Parentes, ff. de Gradi. & tradit Bart. in l. Liberorum, nu. 6. ff. de Verbo. significa. & Alexan. in rubri. de Liberis & post. & latiùs ac perfectiùs Ias. in l. Gallus, suprà allegata eiusdem titu. §. Videndum

dum,nu.6.& hic terminus non potest explicari sermone vulgari, prout Barto.inquit in eadem l. Liberorum, colum.fina.licèt Nebrissensis,alioqui Grammaticorum recentiorum haud postremi nominis, vertat in vulgari Hispaniense,[*Hijos o nietos*]& minus rectè (quoad iuridicam inquam acceptionem) nam debuisset addere, [*Visnietos*.] qui sunt secundi nepotes. Nam trinepotes, qui sunt tertij nepotes, & vulgo nominantur,[*Reuisnietos*.] excluduntur ab appellatione liberorum,vt prædixi,per prædictum.§. Parentes,& sic bene dicit Barto. quòd nomen liberi non potest vulgarizari vnico & simplici vocabulo,sed solùm per amphractum & circumflexum verborũ,scilicet,[*Hijos nietos visnietos*.] Et id quod prædixi Ange.in dicto consi. tenere, vult etiam Barto.de verbo, domus, quod est hodie vsitatissimũ in clausulis maioratuum, qui hisce tẽporibus instituuntur,siue inter viuos, siue in voluntatibus postremis,in l. Si cognatis,in loco suprà citato, ver. Quæro quo ordine, de quo Aret. vbi suprà non meminit,sed tamen recordatus fuit Pet.de Ancha.in cap. Indicante,de Testamen.& Alexan. cõsi. 23. volu. 4.& tenet etiam Rapha.in eodem.§.Quidã rectè,& refert Cor. vbi Bald. idem sentit in l. fina. C. de Verbo.significat. & consi. 55.colum. penul.lib.1.vbi nota. loquitur. Bene fa.quod tradit Decius consi.962.incipiente,De legatarijs, & idem atq; indubiè in illo verbo,descendentes, tenet Soci.consi. 51. visa facti narratione,colum.2.volu.4.& idem generaliter dicendum in cæteris consimilibus verbis appellatiuis, tenent Bald. & Paulus de Cast.in l. Peto,§. Fratre,
10 ĵ.eo.vbi Bald.etiam loquitur de † domo iuridicè sumpta,& de stirpe, prout & Barto.vbi.š.de quo verbo stirps,

Anto. Nebrissen.

quòd capitur pro descendentibus est text. in l. Si quis in suo, in princi. vbi notant Bald.& Pau.de Cast.C. de Inoffi. testamen. & de domo,& gente, & genere,est ad literam text. in dict. §.Familiæ,vers.Communi iure.l.Pronuntiatio, ff.de Verbo. significat. & de quampluribus verbis appellatiuis similibus vi. remissiones vberrimas per Albert.Bru. Asten. in tracta. de stat.fœmi.& cogna, line.à succe. exclude.12.articu. principa. quæstio. 19.Idem in vocab.posteritas.l. Quod his verbis.§.fina.ĵ.titu.primo.& l.1. ff. de Iure immu.idem in ver.Progenies l.fina. C.de Emancipa. libe. & in verbo prosapia. l. Si quis ex corpore, C. de Murilegu. lib.11.secũdum Pau.de Cast.vbi š. vide q̃d de his & alijs consimilibus verbis, speciatim, per modũ Epithomes.ĵ.in secũdo nota.subijciã.

Et quanquam prædictæ appellationes sint, vt plurimum generales,
11 † tamen appellatio sobolis non comprehendit nisi descendentes primos, & proximiores,id est filios disponentis in sobolis fauorem. hoc tenet not. & singulariter in loco peregrino, ac valde remoto in l.1.per illum text.C. Ne rei do.vel templo.vbi in idem adducit etiam capi. Raynuntius, post prin.de Testam.& in hunc sensum videtur vertere hoc nomen sobolesNebrissen.scilicet, *Por la generacion de hijo o de hija.* & nomen proles *Por la generacion* absolutè & simpliciter. Sed fortè dum dixit in expositione sobolis, *De hijo o de hija.* voluit intelligere de descẽdẽtibus per lineam rectã ex filio vel filia procreatis. Quasi voluerit ipse Nebriss. vertere, *Por la generacion o descendentia o que desciende de hijo o de hija.* & ita intelligendo prout patebit inferiùs debere intelligi,talis expositio Nebrissen. potiùs, imò in totum facit contra Albe. pro quo tamen facit l.fi.C.communia de; Manu.

Manu. intelligendo ibi de filijs: dum loquitur de liberis cum dictione, ex, præcedente: quæ dictio, ex, sua natura significat causam proximam, seu immediatam. l. 1. §. ex incendio, ff. de Incendio, rui. & naufrag. l. Ex eo tempote, in fin. ff. de Pecu. Sed istud non concludit, quòd per appositionem talis dictionis appellatio liberorum referatur ad solos filios. Nam licèt illa dictio designet proximitatem immediatam ad terminum cui apponitur: tamen non restringit, neque alterat naturã illius termini: maximè, quia ibi loquitur secundum materiam subiectam: quia l. illa, cùm loqueretur de liberis natis ex illa ancilla, non potest intelligi nisi de filijs: & sic de liberis in primo gradu: quia hęc dictio, ex, relata ad ancillam, vt dispositio sit referẽda ad procreatos proximè & immediatè ex ea, stante (vt dixi) prædicta materia subiecta. Et ad id videnda est l. Mater, C. de Agri. & censi. lib. 11. Bald. tamen consi. 321. prima parte

Dictio, ex, suapte natura denatat & significat causam proximam, seu immediatã.

12 tenet, † quòd imò prolis appellatio, quæ (nisi fallor) nõ differt à sobole, cõprehendat solos descendentes, per Authen. Licèt, C. de Natu. lib. Quod etiam tenet ipsemet Bald. in l. fina. C. De bo. proscri. seu damna. vbi speciatim loquitur de sobole, & idem Bald. in capitu. 1. colum. 2. de Succe. feud. & gradib. succeden. in feud. ait, quòd proles dicitur omnis descẽdens in infinitum. Et id refert Decius simpliciter pertransiens consi. 495. incipiente, Viso eleganti, colum. 1. & in effectu Pau. de Cast. tenet contra Alberi. vbi suprà in l. Si quis in suo. suprà allegata. C. de Inoffi. testamen. per illum text. in dicta Auth. Licèt, etsi Albe. non fuerit memor. Et Bald. in dicta l. fina. sequit' simpliciter absq; alia allegatione: ex prędictis sequitur Laurentius à Palatijs de fano, in repe. §. Cæteris, Institu. de legi. agna. succe. 32. col. inserta per modum tractatus post prędictum tracta. Albet. Bru. de statutis. Vbi etiam adducit l. 1. & 3. C. de Natu. libe. vbi dicit probari, quòd sub appellatione sobolis veniũt etiam descendentes legitimati per oblationem curiæ: & fortiùs venirẽt qui ingrederentur, & profiterentur religionem. Quid autem de illegitimis, an venirent sub prædicta appellatione vide Ripam, in l. prima, col. 5. num. 17. ff. Solut. matrimo. & re vera contra Albe. non tantùm est communis opinio: sed vera. Quam etiam tener Stepha. Bertrã. consi. 54. 1. parte. & consi. 245. 3. parte allegat l. Diutius, C. de Agrico. & censi. lib. 11. & l. Officiales, C. de Episcopis & cler. vbi litera loquitur de prole: & l. Diui Cõstantini, C. de Natu. libe. quæ tamen id non probat in sensu directo, seu expresso. Nam imò ibi ob subiectam materiam prolis appellatio refertur solùm ad filios: & sic non probat nisi ab speciali. Non tamen inficias eo, quin si daretur materia subiecta, vt proximè dixi, vel voluntas defuncti, aut disponentis refragaretur, posset procedere dictum Albe. vbi suprà, scilicet in dicta l. 1. C. Ne rei domi. vel templo. Sed sunt casus speciales: ipse autem loquitur generaliter: & sic non rectè. Et ad suprà tradita, videndi sunt Socin. consi. 51. š. adducto, nec non in prædicta l. Si cognatis: & recentiores post Areti. in d. §. Quidam rectè, signanter Lanze. Galiau. & Ioan. Anto. Rube. Alexan. Redeundo itaque ad intellectum Barto. & exemplum ipsius ad istum textum dubitari probabiliter potest, an in eodem exemplo ad meliorationem adaptato, vide licet quando testator dixisset, Melioro agnationem meam masculinam in tertia bonorum meorum parte,

Redit ad intellectum Barto.

& Petrum & M. fratres (qui erant de eadem agnatione) vel etiam si simpliciter melioraſſet in concreto agnatos ipſius maſculos, & ex eis Ioan. & Petrum fratres. An his & conſimilibus caſibus poſt extinctionem nominatorum ſingulariter, vel ſpeciatim admittãtur filij fratrum præmortuorum vnà cum patribus id eſt fratribus ipſius teſtatoris vel diſponentis, qui fecit eiuſmodi meliorationem:͂ di citur ampliter.ℨ. poſt glo. in parte, Proximo.

Nec eſt in præfato propoſito omit
13 tẽdum, † idem eſſe legare agnationi vel cognationi, in abſtracto, & legare collectiuè, vel in cõcreto agnatis vel propĩquis: & ſim. vt eſt text. in dicta L. Si cognatis, ad finem, quod etiam tenet Alberi. hîc in apoſtillatione gloſ. primæ.

His ita prælibatis, notandum eſt primò ex hoc text. ſecundum Pau. de Caſt. in illis verbis, { *Poſt omnes extinctos* } quòd quando relinquitur familiæ & quibuſdam de ea ſpecialiter nominatis, vt hic ſecundum exemplum Bart. vno ex talibus nominatis defuncto, fideicommiſſoque per eum agnito, tale fideicommiſſum pertinet pro parte iſtius defuncti ad alium vel alios cõ nominatos, & ad illud inſimul cũ defuncto vocatos, & alij qui non fuerũt ſpecialiter nominati, ſed ſolùm ſub generali denominatione familiæ vocati, & in ea comprehenſi, non concurrent in illa parte fideicommiſſi defecta cum expreſſim nominatis: ſed ita demum admittentur ad fideicommiſſum, ſi omnes illi nominati fuerint extincti. Et quanquam prima inſpectione huic textui videatur refragari. l. Is qui complures, ℨ. titu. 1. de legat. 3. tamen ad illum reſpondet Paulus de Caſt. hîc, & fuit reſponſio Barto. ibi, legem illam loqui in caſu diuerſo admodum: videlicet, quando plures de familia fuerunt ſpecialiter nominati, & in effectu atq; re ipſa fuit eis familia ſubſtituta: ergo cõditione ſubſtitutionis eueniente, id eſt, quòd portio vnius ex nominatis deficiat ꝑ mortem ſibi contingentem abſque ipſius nominatione, fideicommiſſum æquabiliter deuoluitur tã ad nominatos ſpecialiter, quàm ad nominatos generatim ſub generali familiæ nomenclatura. Sed in hoc tex. nihil fuit petitum per teſtatorem ab his nominatis ſpeciatim: ſicq; non fuerũt grauati date familiæ: ideo inter eos ſolos ſubeſt tacita ſubſtitutio, ſcilicet, quòd fideicommiſſum deueniat de vno in alium, & eis vel ipſorum aliquo, ſuper ſtitibus, vel ſuperſtite, cæteri de familia maneant excluſi. Ex quo videtur inferendum, quòd ſi teſtator in caſu iſtius tex. ſecundum verum exemplũ Barto. nominet familiam, & Petrum & Ioan. de familia, & ab eis petierit, ꝙ res fideicommiſſa ſeu per fideicõmiſſum eis ab ipſo relicta, deueniret in familiam, vel non exiret de familia, vel rediret ad familiam, non exprimẽdo poſt mortem eorum: vt ceſſent difficultates, & vnus horum nominatorũ deceſſiſſet, tale fideicommiſſum pertineret tam ad nominatum ſuperſtitem, quàm ad alium vel alios de familia proximiorem, vel proximiores ipſi teſtatori. Quod eſt ſingu. not. ad hũc text. & non tangitur per aliquem ſcribentium quos viderim inpræſentiarum. De qua re, vtpote valde importanti & ponderoſa deliberandum erit: nam ſecundum hoc videtur, ꝙ in hoc corollario ſtet tota vis, in ſecũda generali nominatione familiæ, quæ fuit diſtinctim expreſſa, & omnino ſeparata à prima denominatione de eadem familia, quæ fuit facta in legato primo loco familiæ, & Petro, & Ioan-

Ioan.relicto:alia autem appellatio familię secundaria,operetur quod dixi. Et redeundo ad notabile suprà elicitum à Pau.de Cast.vltra eum considerandum est,quòd istud fideicommissum quod pro parte deficit, morte vnius ex fideicommissarijs speciatim nominatis,præmorientis, qui agnouerat partem suam, non peruenit, neq; deuoluitur per ius accrescendi,vel nõ decrescẽdi, ad aliũ cõfideicõmissariũ vel cõfideicõmissarios inter seipsos, coniunctim atq; insimul nominatos:
14 † quia ius accrescendi vel non decrescendi in proprietate non habet locum post agnitam portionem per vnum ex consocijs.l.1.§. Interdum, ff. de Vsufruct.accresc.prout vult glos. in dicta l.Is qui complures, ad finem.J. titu.1. Sed talis portio fideicommissi in casu istius text. deficiens deuoluitur ad alium vel alios, ex voluntate testatoris coniecturata inducente inter eos fideicommissum tacitum reciprocum, quæ voluntas desumitur ex eo quòd testator nominando quosdam ex familia duntaxat, videtur eos alijs de familia prædilexisse:& sic vnũ post alium , siue in locum alterius quoad portionem alterius post mortẽ ipsius per fideicommissum reciprocè substituisse, vel vocasse ad talem fideicõmissi portionem deficientem:quæ voluntas deducitur per Iurisconsultum, vt ex verbis istius apparet:ibi, [*Post hos omnes extinctos.*]Et quemadmodum ista voluntas inducit (vt dixi) tacitum fideicommissum & reciprocum inter nominatos speciatim cum familia:ita pariformiter inducit fideicõmissum consimile inter comprehensos sub familia generaliter nominata seu expressa simpliciter. Quoniam nominatis extinctis subsequenter censentur vocati cæteri de familia gradatim vnus post alium: & sic inuicem ordine graduum seruato grauati per hũc textum quem in præmissis verbis Pauli de Castro hic expendit post principium. Et circa istam particulam text.loquentis de nominatis non est omittendum vnum satis memorabile,videlicet quòd id quod hic dicitur de nominatis speciatim nominibus proprijs cum nominatis generaliter quòd sint illis præferendi, procedit etiam in nominatis nomine æquipollenti proprio nomini cum alijs remotioribus in gradu generaliter inuitatis,vt si testator relinquat aliquid vel immediatè,vel mediatè per viam substitutionis filijs & descendentibus vel liberis,an eo casu nepotes admittantur cum filijs?& dicendum est ꝗ non, sed ꝗ filij prius admittuntur, quia censentur vocati specialiter, & nepotes generaliter, vtpote sub generali appellatione descendentium, quemadmodum hic:alij sub nomine familiæ,secundum Ange. consil.305. cuius non meminit Alexander qui tamen idem etiam tenet consi. 123.colum.1.volumi. 1. sed meminit Socin. in l.Gallus,§.Etiam si parente,colum. fina.versi.3.conclu.num. 10.& probatur ex l.Hæredes mei,§. vltimo, ff. ad Trebellia.& refert Francis. Curti.Iunior,in l.2.eademque fi.C.de Succes. ed.nu.13. Sed licèt ipse dicat, tamen nõ probatur ibi hoc, quia loquitur in alternatiua:sed quod Docto.suprà relati dicunt,procedit in locutione copulatiua, vbi res erat dubia, quæ tamẽ non est in alternatiua. Præterea text. in eodem.§. fin.loquitur de filijs item nepotib.quæ appellationes sunt pariter speciales. Sed Docto.vbi.s.&.J. loquuntur de appellatione speciali & generali,id est de filijs & descendentib⁹, aut posteris,aut liberis,cum filijs copulatiuè ad fideicommissum inuitatis.Sic ergo Cur.perperam ac pessimè

Nota.vnum memorabile.

mè citat in proposito illũ text. In qua etiam copulatiua Socin. loquitur. s. in substitutione quæ fuerit de filijs & hęredibus: quia eo casu secundũ eũ, prout & in alio casu proximè prænotato, magis in specie sunt nominati filij q̃ hæredes: ergo cũ simul vocentur hæredes in genere, & filij in specie, filij cẽsentur prædilecti: & consequẽter eiusmodi substitutio censetur facta ordine successiuo. Et dicit istud ꝓbari ex hoc nostro. §. In fideicommisso: & est verũ, quia iste tex. figit pedes in nominatione particulari aliquorũ ex familia generaliter seu simpliciter nominata, & eos tanquam prædilectos præfert cæteris implicitè nominatis. i. cõprehensis sub simplici & generica familiæ nominatione. Et ibi adducit (vt prædixi) Ange. in. s. citato cons. 305. Et de hoc articulo, quando per testatorẽ vocantur filij & nepotes vel descendentes, vel liberi, vel fratres cũ ijsdem filijs, copulatiuè inquã, qua de re hic agimus, an videãtur vocati ordine successiuo, vel simul, tradit elegãter Bartho. Soci. discutiens quæstiones Bart. ibi in hoc proposito adamussim, licèt alij etiam multa tractent: sed ille planiùs & curiosiùs, idcirco ad eum principaliter remitto lectorem, in d. l. Gallus, §. Quidã rectè, à prima colu. versi. Sed pro discussione, vsq; in fin. Non omitto, quòd inter alia quę ibi tradit super. 2. quæstione Barto. in. 3. colum. vers. Sed vltimò contra Bar. tenet ipse Soci. post Aret. ibi ab eodem relatum, quòd in casu istius tex. etiam si hi duo speciatim & proprijs nominibus nominari essent in dispari gradu inter se: tamen ex quo fuerunt simul inuitati, non debet inter eos cõsiderari ordo affectionis & successionis: & sic admittuntur simul (adde, & viriliter propter copulam. l. Si hæredes nominatim in vlti. char. s. tit. 1. & in l. Reos §. Cùm in tabulis, ff. de Duo. reis, & in l. 1. C. Si plures vna senten. &c.) non autem ordine successiuo, neque alia sed potiùs eadẽ ipsa fuit intentio Bart. & omnium scribentium hic post glo. & probatur ex ista litera ibi, Hi ad petitionem fideicõmissi admittuntur q nominati sunt: & sic ambo fuerunt inuitati simul & semel sub eadẽ orationis cõpagine, & eadem copula: & sic inter eos est parilitas simultanea, & ambo admittuntur pro æquis portionibus, vt l. Vna. §. Ijs qui. de Cadu. tol. C. Deinde colligitur ex hoc tex. secũ-
15 dum Pau. de Cast. primo textuali, † q nominatis deficientibus non admittuntur omnes de familia, vt est prædictum, sed soli proximiores ipsi defuncto quoad viuunt: & eis peremptis, admittuntur omnes alij sequẽtes ex eadẽ familia gradatim, & sic ordine successiuo, vt in litera ibi, [*Primogradu.*] Sic ergo secundum eum videntur successiuè grauati, & por fideicommissum substituti: etiam si per testatorem nõ dicatur, quòd fideicõmissum trãseat, vel deueniat de vno in alium gradatim & ordine successiuo, hoc est de vna persona gradus præcedentis in aliam gradus subsequentis, videlicet secundum gradus cuiusq; eorum pręrogatiuam & præcedentiam, & istud importat verbum familia, simpliciter & absolutè prolatum in relicto fidicõmissi facto familiæ, vt semper dum aliquis de familia supersit fideicommissum descẽsiuè (vt ita dixero) deueniat de vno in alium, hoc est gradatim & successiuè, salua semper (vt dixi) gradus prærogatiua, & antecedentia. Idẽque esset, si fideicõmissum relinqueretur descendentibus, vt est prædictum: nam proximiores in gradu, vel gradibus admitterentur, & viderentur successiuè grauati, vt fideicõmissum restitueret præcedens in gradu, subse-

subsequenti in gradu, prout tradit Iaso recitans in d. multa in eodem. § Quidā rectè, col. 3. cum sequenti. Sed aliò tendit. f. ad verificationē quæst: Bar. quas etiam prosequitur post Bartho. Soci. ibi, quē suprà retuli. Idē est dicendum (prout in superioribus tetigi, sed hic latiùs repetam) in quocunque alio relicto facto pluribus personis contentis sub alio quocunque nomine collectiuo, quàm familiæ. Et vt semel hanc rem finiam, breui sermone complectar omnia collectiua verba quæ in hanc rem ad præsens possunt inueniri, vtpută si relinqueretur parentibus, liberis, descendentib⁹, successoribus, propinquis, proximis, coniunctis, consanguineis, agnatis, cognatis, agnationi, cognationi, consanguinitati, affinitati, proximitati, propinquitati, parentelæ, domui, genealogiæ, genti, prosapiæ, nomini, cipo, trũco, stipiti, generationi, generi, progeniei, stirpi, posteritati, proli, soboli, secundum communem contra Alberi. vt suprà tradidi: & si qua possint verba similia reperiri collectionem plurium personarum cōsanguineatum, vel affinium designantia. Nam vnũquodque istorum verborum collectiuorum positum in dispositione fideicōmissaria comprehendit plures personas gradatim, id est personā vel per sonas vnius gradus post aliũ: & sic de vna in aliam descensiuè tale fideicommissum censetur successiuo ordine post primam vel primas siue præcedentes vnius, id est præcedentis gradus, in personam sequētem vel sequētes gradus subsequentis deuolui: quia omnes eiusmodi personæ censentur (vt dixi) inuitatæ. Et hoc apertè colligitur ex hac litera: ibi, [*Primo gradu*.] Et in id allegat illam Bal. vbi etiā Corne.

Verba collectiua quę in hanc rē possunt inueniri ad pñsens.

16 in l. fi. C. de Verbo. sign. f. † quòd qñ dispositio sit nomine plurium, id est sub nomine collectiuo, vel cōplexiuo plurium, inter quos cadit ordo affectionis, talis dispositio respicit ordinē successiuum. Et ex hoc eodem tex. in ijsdem verbis prænotatis, iuncta eadem l. fina. in verbo [*Gradatim*.] infert notā. Pau. de Cast. ibi post Ange. quòd si habens vtrinque coniunctos, item fratres consanguineos. i. ex latere patris tantùm, vel vterinos, id est ex latere matris solummodo, leget fundũ fratribus suis, vel eos. i. fratres in legato vel fideicōmisso relicto filio substituat, in eum casum quo sine liberis decesserit idem filius: & ita decessit, id est sine liberis, prius admittentur ad tale legatũ vel fideicōmissum filij vtrinq; coniuncti, si tempore mortis testatoris supersint: eis verò non extantibus admittentur omnes alij coniuncti ex alterutro latere: quia in successione intestati, cessantibus descēdentibus & ascendentibus, prima potiorq; causa est fratrum vtrinq; coniunctorũ, quàm fratrum ex altero tantum latere coniunctorum, vt in Authenti. Cessante, cũ sequen. C. de Legi. hære. Deinde infert idē Pau. q. si leget cipo domus suę hoc est stipiti (est eñ secũdũ eũ vocabulũ rusticanũ) primo vocentur agnati, quia in eis cōsistit truncus, & stipes parētelę, qui agnati vocabuntur secdm ordinē graduũ. Sed ista decis. videtur quodāmodo repugnare his quæ Doct. dicũt, & ipsemet Pau. de Cas. post illos, in ead. l. fi. in prin. C. de Vet. sig. Nec non super text. ibi, In ver. [*Non solum propinquis*,] vbi solum fit differētia, inter ꝓximitatē & remotionē graduũ quoad testatorē, nō verò inter agnationē & cognationē. Nā tex. ibi declarat verbũ familia, vt extēdatur ad propinquos generaliter, & sic tā ad agnatos, q̄ ad cognatos, ꝑut ibi tenēt Doct. cōiter. Sed huic rei pōt satisfieri hoc modo: videlicet, quòd si

nomina appellatiua suâpte natura sint apta vel habilia cōprehendere simul & semel agnationem & cognationem, prout sunt illa nomina collectiua & appellatiua, propinqui, successores, descendentes, & huius generis verba: tunc procedat ista declaratio Doctorum per illum text. ibidem. ꝗ sint præferēdi proximiores in gradu, explosa differentia agnationis & cognationis. Sin verò verborum natura primitiua inquam & primordialis & sic præcipua fuerit designatiua agnationis, vt est in exemplo Ange. & Pau. de Cast. de domo, aut de cipo, vel stipite domus suæ: & tunc procedat prædicta decisio Ange. & Pau. de Cast. in d. l. fi. eo quòd in agnatis masculis, præcipuè conseruatur cipus, stipes, & domus: quare multum attendenda sunt horum verborum collectiuorū significata primordialia & præcipua, & ad eorum communem interpretationē secundum crebrum, & vsitatū loquēdi modum recurrendum, vt tenet hîc Bar. & est de aperta intentione Ange. in d. l. fi. in prin. Et suadetur hoc eudē tet, quia etiā hodie, de voluntate testatoris remanet differentia agnationis & cognationis secundū Bar. hîc, vt. j. etiā dicam, & ita videtur intelligēda præfata decisio illorum Doct. quanq̄ non ita apertè loquātur. Cauendū tn̄ videtur, quia contra istam concordiā responsiuam prima inspectione facit iste tex. iūcta gl. & expositione Doct. extendentiū nomē familiæ ad cognatos per eandem l. fi. & tamen verbum idē familia de ipsius primitiuo & primordiali significato non cōprehēdit nisi solam agnationem, vt in d. l. Pronunciario, §. Familiæ, necnō prædicta respōsio, minimè videt̄ quadrare ad d. l. fi. vbi non fit mentio per testatorē de propinquis: sed tantū fit per l. illā, interpretantem nomē illud familia, & ad illum sensum illud trahentem. Quare ad eandē l. fi. aliter videtur dicendū, & est declaratio & saluatio supra proximæ responsionis, ꝗ loquat̄ in interpretatione nominis familia, quod est æquiuocum: quæ quidē interpretatio nō reperitur facta in alijs nominibus collectiuis: cipus, domus, stipes, & simi. vtpote non necessaria: quia talia nomina secundū iuris ratio nē nō possunt referri nisi ad agnationem vel agnatos qui faciūt stipitē vel truncū, vt in eadē l. Pronuntiatio, in fina. verbis. & .j. proximè adhuc magis declarabitur. Et ista respōsio in declaratione præcedentis, & vtraq; cōiuncta videtur congruens: quia nomen domus & stipitis, quæ sunt iuridicę appellationis, & secundū iuris significationē referuntur ad solos agnatos, vt .s. est dictū, parificātur prædictis vocabulis rusticanis à vulgi fæce inuentis, cipus & truncus, & sim. nā fuerunt inuenta ad illorū instar: & sic sapiūt eorum naturā. Ergo idē est in his omnibus, ꝗ significent solam agnationem absq; aliqua æquiuocatione, quod nō est in nomine familia quod sua natura est ambiguū & æquiuocū, & ad varias & difformes ac differētes significationes flexibile, vt patet ex discursu d. l. Pronūtiano: & ob id declaratur illo casu ab Imperatore signato, alios casus cōprehendente quē decidit Iusti. in d. l. fi. vtpote dubio & ancipiti, & qui magnū olim negotiū fecit aduocatis Illiricianis, vt ibi tex. inquit, quæ est vna de quinquaginta decis. Iustinaneis. Declarādo ergo vtrāq; solutionē simul iunctā, dicendū est, ꝗ nomina significātia agnationem & cognationē, & sic ad vtrunq; significatū flexibilia, id est ad agnatos & cognatos, vt est terminus, propinqui, itē & illi, proximus item cōsanguineus, & qui sunt eis consimiles, trahuntur ad pro

ximio-

ximiorem ex agnatione vel cognatione. Sed nomina quæ suapte natura vel ex communi vsu loquendi referuntur ad solam agnationem, vt domus, stipes, cipus, truncus, & similia trahuntur ad proximiorem de sola agnatione. Idem esset in præcedenti casu, si de testatoris voluntate constaret eum voluisse fideicommissum remanere perpetuò vindicatum (vt dicunt) inter consanguineos vel propinquos. Nam licèt talia nomina (vt dixi) pariformiter trahatur ad oēs tā agnatos, q̄ cognatos, tñ in hoc casu, prout & in .§. proximo referuntur ad agnatū vel etiam agnatos proximiores, si testator non restrinxit se ad vnum solū; tunc enim ad vnum solum proximiorem esset facienda relatio. Sed cùm (vt iam prædixi) familia sit nomen æquiuocum declaratur in dicta l. fin. & ex hoc iste articulus manet resolutus. Et ad præmissa, de verbis significantibus solam agnationem, addēda est l. 1. titu. 6. Partita. 4. & l. 13. titu. de las vendidas y compras, lib. 3. for. ll. cōiuncta l. 73. Sarabri condita.

Et iuxta hæc considerandum est,
17 † quòd vbi agnati expresse vocantur, vel censentur vocari ex natura vocabuli, vel ex communi vsu loquendi: nisi testator sese restringat ad agnatos mares, veniunt etiam agnatæ fœminæ: tamen in prima fœmina agnata, aut primis fœminis agnatis, agnatio expirat: & sic vltra non progreditur. Nam vt inquit pulcher tex. in d. l. Pronuntiatio, finali. verbis, Fœmina principium est & finis suæ familiæ: ideoq; nō potest constituere stipem, truncum, vel domum, vel caput parētelę: sed vt est sæpe iam dictū ea vox, familia, ob varia & multiplicia significata quæ habebat, ne semper maneret in ambiguo, declaratur hodie porrigi ad agnationem & cognationem, per dictam l. fin. iunctis glo. & Doctorum declarationibus inpręsentiarū. Ad hæc vide Bald. multa notanda in præfato puncto tradentem in l. In filijs, C. de Decu. li. 10. à vers. Hinc not. argumen. vsq; in fi. & Pau. de Cast. in l. Si quis in suo, in primo textuali, C. de Inoffi. testamen. & Cor. consi. 55. volu. primo. Præmissis etiam, & quidem pertinenter, adiungere libet vnum quod eleganter tenet Alexan. Imo. consi. 135. col. 2. volu. 7. dicens, q̄ quando testator simpliciter nominat eos, qui sunt de certo genere denominationis: vt si dixisset, res deueniat p fideicommissum ad illos de columna vel de vrsinis, vel de petra mala: & si qui sunt de illustribus cognomentis, etiam si non faciat mentionem de domo vel familia, venirent ad tale fideicommissum soli agnati gradatim & ordine successiuo, etiam fœminæ. Quod verbum est memorabile in eo quod dicit de fœmina: sed sano modo est intelligendum per id quod prędixi, quòd agnatio finiatur in fœmina, & eam non transgrediatur: & sic descendens ex ea ad tale fideicōmissum non possit admitti. Cui rei cōfert glos. ordi. in l. Gallus, §. Nunc de l. Velleia. in parte, Nam etsi, quæ est glo. vlti. in fine. Ex qua ibi notant Bal. Alex.
18 & cæteri recētiores, † quòd neptis ex filio dicitur de descendentibus per virilem sexum: nō tñ nepos ex filia. Pro qua gl. est bonus text. in l. Lege duodecim tabularū, in ver. huiusmodi, C. de Legi. hære. quo tex. cōiuncta l. 1. in prin. ff. de Succes. ed. probatur æquiparatio inter hæc verba de descendentibus ex virili sexu, & illa verba, de descendētibus per virilem sexum. Item & illæ duæ verborum conceptiones parificantur: videlicet, de descendentibus ex linea masculina, & per lineā masculinam: & isti quatuor casus tendunt

Bald. tradit plura notā. in hoc arti.

dunt in eundem scopum, quia in quolibet eorum fœmina admittitur descendens ex masculo, & post alios scribentes super glos. prædictam eius opinio pleno ore dicit esse communem Marius Salomo. ibi subijciens deinde & in iudicijs, & in scholis eam esse receptam: licèt in alio modo loquẽdi, de quo tradunt ibi Doctores extra gl. videlicet, de descendentibus virilis sexus, teneat contra eos, quòd non sit idem eo casu quod in alijs quatuor casibus suprà proximè relatis. Quod meo iudicio est verissimum: & sic ꝙ fœmina ex masculo descendens, non dicitur virilis sexus. Et certè alij Doctores contrarium tenentes, inaduertenter & parum consideratè loquuntur in hoc pũcto. Prętereа, in eo quod ibi tenet idem Salomo. contra Paul. de Cast. ibi & in l. Maritus, C. de Procu. rectè loquitur, si litera Pau. stet prout Salomo. refert. Sed secundum literam Pau. in mea impressione, non quadrat reprehensio, quam de Pau. ille facit. Nã Salo. refert illã literã dicere, ex linea seu de linea masculina: & tenet cõtra Pau. in eo qđ dicit appellationem descendentiũ ex linea, vel de linea masculina, nullas fœminas contineri: cuius oppositum astruit Salomo. dicens, quòd imò continentur prout sub illis verbis per lineam masculinam, de quibus loquitur prædicta gl. & inquãtum Pau. super dicta gl. vult, quòd verba illa, virilis sexus, referantur etiam ad neptes ex filio, non potest esse verum secundum Salo. licèt alij Doct. contradicunt: videlicet Alex. Arc. Ias. & Soci. ibi, quia fœmina nullo modo potest dici esse virilis sexus, vel de sexu, aut ex sexu virili: & ita est verũ. Sed in meo libro litera Pau. de Cast. in d. l. Maritus, est per lineam masculinam, prout sunt termini præfatæ glo. Sed tamen in quantũ in his terminis in effectu tenet contra glos. quòd tunc non contineatur fœmina ex masculo descendens, non rectè loquitur: cùm (vt dixi) glo. communiter approbetur, & in specie eum reprehẽdit Ias. in l. 2. nu. 206. C. de iure emphi. vbi etiam refert Pau. cum alia litera: & itidem reprobat illum. Sicque vbi fit mentio de descendente à linea, nulla est differẽtia, an vocetur descẽdẽs ex linea, vel de linea, vel per lineã masculinã: semper em̃ admittit fœmina descẽdẽs ex masculo, & habet locũ cõmunis conclu. gl. in d. §. Nũc de lege, ad quam rediens, addo Alex. idem tenentem cons. 52. col. 2. vol. 6. & in prædicto consi. 125. col. 2. vol. 7. s. ad aliam rem citato. Et est insuper aduertendũ, quòd id quod ibi Alexã. subdit de nupta est adhuc magis notandũ: nam quod. s. in loco prænotato retuli eum dicere ibidem, de sola cognominis insignis denominatione, (ne id omittã) ante eum tenuit Bart. in sępe allega. l. Pronuntiatio, ad fi. Et inquantũ idem Alex. in eodem consi. dicit, ꝙ dictio, nomen, capitur pro familia agnatorũ per gl. in d. l. Is qui cõplures, ꝟ. tit. 1. obliuiscitur gl. hic, idẽ dicẽtis. glo. mag. vers. vel planius in expositione quam facit. Sed hæc glo. secundum generale significatũ nominis, familia, de quo tex. iste loquit͛, quia ad eũ (prout aliàs fieri debet, & assolet) super quo est sita, referenda est: & sic familia est vox generalior, & magis cõprehensiua, q̃ vox illa, nomen, quę sui natura est specialis & stricta: quia pertinet ad solos agnatos, per quos conseruatur cognomentum defuncti: & sic memoria ipsius: non autem per cognatos, quos etiam prout & agnatos verbum familia comprehendit, vt hîc tradunt gl. & Docto. & est text. in l. fin. C. de Verbo. significat. & hæc quoad text. sufficiant.

In

In glos. mag. hæc glo. in princi. ponit duas lect. ad text. quarum alteram & primam impugnat Barto. & aliqui Docto. sed potest defendi, vt per Ioã. de Imo. hîc, prout retuli suprà post princi. Secunda lectura est vera in se, non tamen est dubitabilis: sed nihilominus eam roborat, & sustinet Ange. do Perig. hîc, quem vi. Tertiã lect. suprà recitaui, ad ibi dicta refero me: vbi conclusi cum lectura & exemplo Barto. dic vt ibi tradidi in examinatione lecturarum. In eadem glos. ibi, Qui eodem gradu, hanc glos. impugnant Barto. & alij Docto. communiter: & tenent sequentem lectu. positam in versicu. Planius autem: ex qua iunctis his quæ per eos post illam traduntur eliciuntur sequentes conclusiones.

Prima conclusio. Prima conclusio, quòd ad relictum factum familiæ sub nomine collectiuo, familię, admittuntur etiã cognati testatoris, id est attinentes ipsi per lineam fœmineã vel per eam ab ipso descendentes. Sed quoad istum text. istius glo. conclusio nõ procedit: quia hoc iure .ff. familiæ appellatio non cõprehendebat cognatos, vt in sæpe allega. l. Pronuntiatio, §. Familiæ, versi. item familiæ, ff. de Verbo. significa. & tenent Bald. Pau. de Cast. & Ioan. de Imo. per glo. ibi, in l. Peto, §. Fratre, in prima opi. ff. eo. Sed fortè glos. ista id dixit in casu istius text. quia habuit pro supposito, quòd testator primo loco nominauit cognatos: & ita eam intelligunt Ioan. de Imo. & Ang. de Perig. quæ Doctorum saluatio est notãda ad multa. Sed hodie iure nouo per dictam l. fina. C. de Verbo. significa. expeditum est appellatione familiæ contineri etiam cognatos, secũdum Pet. de Bellaperti. quem hîc sequitur Barto. & tenent ibi Docto. expendentes illud verbum, propinqui, ibi positum: & Rapha. hic, in fin. 2. col. & sic (vt superius est tactum) quando hodie nomen familia profertur à testatore vocante ad institutionem, vel substitutionem, siue directam, siue fideicommissariam familiam suam inter agnatos & cognatos illius non datur alia prælatio, nisi duntaxat respectu proximitatis graduum quoad testatorem. In alijs autem terminis collectiuis, quos multos suprà retuli præter terminum familia, dicendum est vt in superioribus dixi, in defensatione dictorum Ange. & Pau. de Cast. in eadem l. vltima. videlicet, attendi debere, an sint termini suàpte natura designantes solam agnationem: an verò sint termini ambigui, hoc est communes ad agnationem insimul & cognationem, vt primo casu soli agnati, secundo autem vtrique. i. agnati & cognati admitti debeant.

Secunda cõclusio. Secunda cõclusio, nominatis extinctis, non admittuntur sequentes in gradu post illos, si ipsos prænominatos præcedebant aliqui de familia proximiores ipsi testatori: imò tales proximiores sunt admittendi ad fideicommissum ante alios remotiores de familia, ac si nullus esset speciatim nominatus. Et ita cõmuniter tenent Docto. quæ conclusio rectà fluit ex dict. versi. Planiùs.

Tertia conclusio. Tertia, quòd hodie per iura antiqua .ff. nõ innouatur istius tex. dispositio, quoad admissionem cognatorũ, sed solùm per dictam l. fin. C. de Verbo. signi. declaratam per Doct. in verbo illo generali, vel indefinito, ꝓpinqui, vt prædixi: licèt glo. hic in d. versi. Planiùs, illud innuat: sed Barto. tenet quod prædixi: & verius & idem ac clarius tenet Rapha. Cu. 1. col. ad fi. Et ex hoc iunctis dictis per Bar. resultat

Quarta cõclusio. Quarta conclusio, ꝙ per iura Authenticorum, inter agnatos & cognatos

gnatos

gnatos permanet dissidium, quoad expresse & vniuersaliter disposita per testatorem in testamento circa agnatorum prelationem: etsi respectu successionis ab intestato eodem iure Authenti. differentia sit sublata, vt in. §. Nullam, in glo. allega. & sic in effectu & re ipsa vult Bart. idem cum glo. eandem conclusionem tenētibus & magis cōmuniter approbatis: videlicet in l. fi. in parte, agnationis, C. de Codi. & in l. Fratres, in parte, arceantur, C. de Inoffi. testa. & in l. Si emancipati, glo. fi. post med. C. de Colla. & in Authen. Ex causa, gl. 2. ante med. C. de Libe. præt. & in l. Gallus, §. Et quid si tantum, in parte, emancipatus, ff. de Lib. & posth. Imò potius vult Bar. hic quòd etiam illę glos. procedant in dispositionibus particularibus, vt in codicillis: & sic non solùm si testator disposuisset vniuersaliter in testamēto, sed etiam si particulariter, relinquendo legata & fideicommissa particularia. Et adhuc in hoc proposito amplius vult Barto. coniunctò isto tex. & gl. quod ex voluntate testatoris non tantū (vt prædixi) expressa, sed etiam tacita, prę sumpta, & coniecturata, agnati præferuntur hodie cognatis in quouis genere successionis, siue vniuersalis, siue particularis. Quæ quidē omnia Bart. præsupponit, quod hodie cessat differentia agnationis & cognationis ab intestato: non autem dicit aliud esse ex testamēto, sed generalius sentit ac præsupponit, diuersum, vel secùs esse ex quauis defuncti dispositione, particulari dispositiua: licèt non testamentaria etiā si sit præsumpta, aut cōiecturata. In qua specie hisce tēporibus quotidie manant varia, & penè innumera Doctorum responsa, quæ vulgo appellāt consilia de his differentia, & cōferūt ad meliorationes. 3. & 5. patris bonorum, quæ per modū vinculi (quod vocāt) hodie relinquitur. De qua rē per huius titu. discursum tangūtur subinde aliqua, præsertim in hoc. §. Et in l. Vnum ex familia, vsq; ad. §. Si rem, exclusiuè: & in d. l. Gallus, §. Quidam recte, &c. §. Etiam si parente, &c. §. Nūc de lege, & tradidi plenè, in relectione. §. Qui fideicommissariam. l. 3. ff. de Hære. insti. & in relectione l. Si quis in principio testamenti, ff. de Lega. 3. Sic itaq; propria intentio Bart. & Docto. in eo quod prædixi, est velle, quod quando voluntas defuncti expressa vel tacita sub esset non admittendi cognatos cum agnatis: & sic præferendi agnatos cognatis illa est seruanda, siue sit testamentaria, siue codicillaris: siue directa siue inflexa, aut per fideicommissum: siue sit vniuersalis, siue particularis. Sed prædicta l. fi. toties allegata, in casu suo, non innittitur hoc fundamēto voluntatis defuncti, neq; mouetur ex ea: sed sola æquitate fundatur: dū dicit, [Humanum. &c.] qua humanitate, vel æquitate fortè motus Rapha. Cu. intellexit Bar. hic aliter voluisse: vide licet, quod etiā stante d. l. fi. hodie non admittantur cognati, prout etiā tenuit Io. Fab. in eadem l. fi. eadē ratione humanitatis. Sed quod. ff. dixi Bart. tenere est verior sensus: aliàs deuiaret à cōi Docto. sententia: & concinit bene ad eiusdem l. limitationem, vt non procedat, vbi constitisset de voluntate defuncti expresse vel tacitè volentis præferre agnatos cognatis.

Quinta conclusio.

Quintā & vltima conclusio, appellatio familiæ complectitur solā agnationem, etiā stante d. l. vltima. C. de Verbo. signi. si tamen vsus communis loquendi probetur ita se habere: ille enim in dubio prēferēdus est. l. Librorū, §. Quod tamen cassius, ff. tit. 1. & not. Barto. post glo. in l. Labeo, §. Idem Tubero, ff. de Supellecti. legat. & tenet expressim Ioā. de Imo. hic. Circa præmissa

missa, aduertendum est ad l. sextã tit. 33. Part. 7. vbi vulgarizatur Hispanè, text. in l. Pronuntiatio, §. Fami. 1. s. sępius citata, & omittitur prædicta l. fi. quæ non vulgarizatur ibi, neque in toto illo libro Parti. (si bene memini) de quo admodum miror. Nã hoc pręhabito d. l. Parti. est contraria iuri cõmuni, aut saltem est multum defectiua & mutila, in hoc articulo. Nã (vt dixi) solum vulgarizat eundem. §. Familiæ. 1. vbi text. loquitur de significato termini familia, iure proprio. i. patrisfa. habentis familiam sub se: nõ autem vertit Hispanè versum illius l. [*Communi iure, &c.*] Ex qua lege Partitæ, & ipsius mente patet, q̃ re dubia stante, appellatio familiæ non capitur legaliter prout etiam tenet Rapha. Cu. hîc, sed capitur materialiter pro personis quæ continẽtur intra eandem domum sub manu seu potestate, aut gubernatione patrisfa. quẽ familiæ principem vocat d. l. Familiæ, ff. de Verbo. signi nisi ex adiuncto, aut communi vsu loquendi, vel ex materia subiecta aliud colligatur. Quod est memorabile, quia nullus scribentium quem viderim hic, neq; in d. §. Fami. neque in d. l. vlti. præter Rapha. hîc istud declarat, quod meminerim: neq; de hac re hac re fui bene certus priusquam illũ viderem, cui concinit prædicta l. Partitæ. & ita oportet intelligere prædictã l. fina. videlicet legaliter, id est in casibus in quibus familia capitur pro parentela, vel ratione communis vsus loquendi, vel subiectæ materiæ, vel ex adiuncto ad ipsam dispositionem, vt modò dixi, & non aliter, neque alio modo.

Not. memorabile.

Gl. in parte, proximo, est not. relata ad tex. prout est referenda, aliàs nullius esset effectus neque momenti, & allegatur per Bald. & Docto. hîc, & in alijs pluribus locis. j. subijciendis, q̃ in casu istius text. & sic vbi familia vocatur ad fideicommissum post aliquot alios nominarim expressos, quibus extinctis admittẽdi sunt alij de familia proximiores testatori, & qui ex his primo gradu sint procreati vel etiam sola familia est vocata filius fratris testatoris ante eundem testatorem præmortui, admittitur pariter cum fratribus testatoris postea defuncti: & sic cum patruis. Et priusquam de huius glos. discussione agamus, præsefetendum est ante omnia, quòd ista conclusio glos. si inquam illam teneamus, procedit in bonis liberis, & sic diuisibilibus secundum Soci. cons. 252. incipiente, Visis, volu. 2. prout & j. repetam: nã in bonis maioratus vel vinculatis, quæ vocant, & quæ non possunt deuenire nisi in vnũ solum, conclusio istius glos. non posset procedere: quia tunc solus frater vtpore proximior testatori secũdum metas iuris communis: esset præferendus filijs fratris, & sic nepotibus ipsius fratris proximioris: nam illi etiam respectu ei⁹ dicũtur (licèt impropriè) nepotes, quoad eum, & quoad testatorem & nominantur [*Sobrinos*] Hispanè: nõ enim loquimur hoc casu de nepotibus propriè natis, videlicet ex filio primogenito testatoris vltimi possessoris maioratus vel vinculi: tunc enĩ res est hodie expedita per l. 40. Tau. quæ etiã decidit præcedentem casum hodie per cõtrariũ, quia si testator qui erat vltimus possessor maioratus vel vinculi, decessisset absq; filijs, relicto vno fratre, & ex altero fratre maiori prædefuncto, relictis nepotibus im̃propriè sumptis, quos vt dixi Hispanè vocant, isti, etiã si remotiores sint quoad defunctũ altero eius fratre eodẽq; ipsorũ patruo superstite, q̃ erat defuncto tẽpore mortis proximior, admittũť cõtra ipsũ patruũ p̃ repr̃sentationẽ patris

L. 40. Tau.

patris eorum defuncti in vita possesso ris vltimi, quam illam et lex Tau. inducit in successoribus horum maioratuum. Quo supposito, mouetur gl. ad id tenendum, ex allegatione quam facit Authē. Cessante, C. de Legi. hære. & in effectu & re ipsa, eius intentio est dicere, quòd quemadmodum ad successionem ab intestato admittuntur filij fratris prædefuncti, vnà cum patruo superstite in successione alterius patrui, vt in eadem Authen. Cessante, in glos. allegata, & §. Cùm filius, Insti. de Hære. quæ ab intestato defe. sic etiam admittuntur ad fideicommissum, & hoc etiā text. Iurecōsultus videtur idem innuere, de eius mente videtur id etiā fuisse, dū expendit proximitatem graduum, quæ per iura prędicta per repręsentationem, est eadē in filijs fratrum quæ in fratribus. Præterea, pro istius glo. conclusione facit, quia in terminis ipsius videtur testator sese conformare dispositioni iuris communis, vt in simili Bart. inquit in l. Vt iurisiurandi. §. Si liberis. ff. de Ope. liber. nu. 5. in puncto illo de fœmina exclusa per statutum municipale stātibus masculis: quem Ioan. de Imo. sequitur in cap. 1. ad fin. de Loca. & con duct. quod etiam in simili tenet Bart. in l. Hæredes mei, §. Cùm ita, col. prima. vers. Et per hoc dico, ff. ad Trebel. vbi tradit Alex. aliud tamen agens, 7. col. nu. 11. Hanc istius gl. conclusionē tenent Ioan. de Imo. & Ange. de Peri. hîc, & Alex. consi. 137. vol. 1. vbi loquitur in casu not. cuiusdam statuti: & dicit opini. istius glos. communiter approbari, & Corne. in l. fin. s. sæpius allegata, C. de Verbo. signi. dicens, quòd seruaretur in practica, & sequitur etiā idem Cor. consi. 131. vol. 2. & Soci. asserens esse communem in d. l. Si cognatis, col. fin. ff. de Reb. dub. & consil. 374. col. 4. vol. 4. & idem effectu, & re ipsa tenet ipse, prædicto consi. 252. in cipiente, Visis. 2. col. s. adducto: dum eam (vt dixi) intelligit in bonis diuisibilibus, quę sua natura possunt, & debēt ad plures peruenire, qui sunt proprij huius glo. cum tex. vt in eius prin cipio præmisi, dum allegaui Socin. in eodem consi. Hanc eandem conclusionem istius glos. tenet Ias. consi. 215. col. 4. versi. Tertium dubium, vsq; in finem consilij, vol. 2. vbi curiosè admo dum eam defensat. Sed certè, si quis attentè legerit, & cautè inspiciat allegationes in hoc proposito ff. tradēdas, perspicuè cognoscet, illud consilium Iasesse periculosum, & ea quę in eodē traduntur sinistro & deuio tramite in cedere. Quanquam nō eo inficias, prima inspectione ea quæ ibi in huius cō clusionis præsidium ab eo afferuntur rem istam reddere ancipitem, & satis confusam. Tamen contra huius glos. conclusionem tenet Bald. hîc, & Rapha. Cu. licèt istum perperam referat Ange. de Perig. nam etsi litera Raph. in seipsa sit inuersa & corrupta: tamen facilè emendatur ex relatione quam facit d Bar. & ex relatione quā de ipso Rapha. Cu. facit Alex. in consi. 129. vo lu. 5. post prin. & licèt Ioan. de Imo. co netur respondere rationibus Bald. tamen non satisfacit plenè, vt cuiq; rectè intelligenti patere potest. Ratio, qua Rapha. hîc mouetur contra glos. vt refert Alex. in eodem consi. (vltra text. quem contra eam esse adducit, in l. Si libertus præterito, §. 1. ff. de Bo. liber.) est hæc: quia filius fratris regulariter non ingreditur locum patris, nisi quādo agitur vel tractatur de vniuersali successione id est hæreditatia aui vel patrui: tunc enim est locus repręsentationi de persona nepotis ad auū vel patruum. Sed quādo tractatur de alia successione particulari, ratione in quam alicuius dispositionis vel concessionis

Iaso. consil. periculosū.

cessionis particularis:& sic non concernentis causam hæreditariam, aut non cohærentis causæ hæreditariæ, vel vbi tractatur de successione etiã vniuersali alterius quàm patrui vel aui. Nam his casibus non reperitur q filius subintret locum patris prædefuncti .i. mortui ante obitum eius, de cuius successione tractatur. Sic itaque duo requiruntur, vt filius fratris, prædefuncti admittatur ad succedẽdũ patruo mortuo cum alio patruo eodemq; fratre prædefuncti viuo. Primum est, quòd tractetur de successione vniuersali, vel de alia eidem cohærente, vel eandem concernente. Secundum, quòd agatur de succedẽdo ascendenti .i. auo vel supra, aut patruo defuncto, eodemq; fratre prædefuncti istius, eiusdemq; patris volentis admitti ad successionem, id est nepotis proprij quo ad auum, si auo inquã succedi debet, vel improprij quo ad patruum, si patruo inquam succedendum est. Nam vt .s. dixi nepos vocatur propriè respectu aui, id est filius filij ipsius. Sed quo ad patruum impropriè, vt tradunt Docto. præsertim Iaso & recentiores in l. Si auiæ, C. de success. edict. allegat pro hac ratione differentiæ inter successionem vniuersalem & particularem Rapha. Cuma. tex. in l. Quædam, §. Nihil interest, ff. de Eden. in versi. Is autem, in ratione sui. Vbi Bald. Alexan. & Iaso.
19 cum tex. notant, † q appellatione hæredis vel successoris cõtinetur is qui est propriè hæres, vel successor, id est vniuersalis, & nõ singularis. Nam primus repræsentat personam defuncti: secũdus autem minimè. Ex quo tex. dicit Alex. in præfato consilio patere opinionẽ Bald. hîc contra glos. esse magis sustentabilem: licèt secundum eundem Alexan. Ioan. de Imo. hîc p̃. ut .s. eum retuli sequitur hãc gl. quæ (vt ipse ait) violat istum text. iuncta l. Proximus, ff. de Verbo. sign. & eandẽ opinio. Bald. contra glo. istam, sequitur idem Rapha. Cuma. consi. 106. colum. fina. ad medium, quod incipit, mulier instituit maritum: vbi loquitur in terminis fortioribus, id est in fideicommisso vniuersali, & ad præfatum fundamentum adducit Bart. in Authen. Post fratres, C. de legi. hære. & dicit hanc glo. non esse referendã, ad istum tex. sed loqui duntaxat, in terminis. Authen. Cessante, quam citat. Et certè id satis ac super innuit gl. in illo verbo primo, Quãdoq;, ex quo patet velle loqui aliâs extra terminos istius tex. & profectò etiam inspecta per transenam, vt solet dici, intentio glo. non est ea ad quam perperam (ne dicam falsò) cõsueuit allegari: de cuius discussione tractamus. Et ita etiam prout Rapha. tenet & Angel. de Are. in. §. Cùm filius. Insti. de Hęre. quæ ab intest. defe. s. allegato. & Flo. de sancto Petro hîc, ad fin. & Alex. in alijs duobus consilijs allegatis p Dec. cũ nonnullis ex præfatis remiss. cõsil. 79. incip. Et pro tenui, colũ. penul. & postea in vltima refert alia duo consilia Alexan. sibi ipsi contrarij. Et idem Decius notanter loquens dicit contra glo. istam intellectam & declaratam, vt per Ioan. de Imo. hîc, (qui est intellec. Doctorum sequentiũ eam) esse magis cõmunem opin. siue conclusio. Docto. in consil. primo omniũ consiliorum, colũ. 2. 3. vbi tenet quod s. dixi, q glos. ista non probat id ad qđ alleg. Et contra hanc glo. tenet Cassaneus consil. 53. colũ. 7. allegans prædictum consilium Raph. Cuma. sub eodem initio: licèt sub alio numero. Tamen inter alios Docto. quos citat infideliter allegat Aretin. & Ias. in p̃posito istius glo. & contra hanc glo. dicit fuisse pronunciatũ Rotę Deci⁹

in prędicto cōſi.1.& in l.Si auiæ,C.de Succeſſ.edicto.vbi tamen Fran.Cur. perperam refert Deci.ibi & in d. conſil.in reſolutione iſtius artic. & idem & peſsimè refert ipſemet Curt. cōſil. 52.& ſequen.prima parte. Necnō cauendum eſt à mala reſolutione, quā ponit idem Curt. in hoc eodem arti. in præfatis locis.Sed non eſt ei nouū cæcutire in reſolutionibus difficultatum,&c. Rurſus idem agnouit bonā fidē,quia variauit ab eo quod in prædictis locis tenuerat, & tenet contra iſtam gl.cōſ.22.num.29.prima parte. His ita recitatis, priuſq̃ iſtū iuoluolū (nam ita libet eum nominare) reſoluam, operæpretium erit,ſaltem ſolatij gratia,hic oſtendere Docto. incōſtantiam in hoc articulo.Nam idem Iaſ.in l.Qui liberis,§.Hæc verba,ſ. de Vulga.citans hanc glo.allegat nōnulla pro & contra,& nihil firmans, ſed ſimpliciter muſsitans pertranſit. Sed idem Iaſ.in prædicto conſil.215. pleniſsimè,& aſſeueranter defenſat eā: Sed & idem Iaſo ſecum pugnans in præallegata l.Si auiæ,col.3.C.de Succeſſ.edicto tenet contra eam, referēs & quidem inconſultè Ioan. Fa. in di. §.Cùm filius,& mouetur eo q̃ nepos nunq̃ repræſentat perſonam patris, vt ipſius locum ſubintret,niſi in duobus caſibus(quorum nullus eſt iſte) de quibus dicit tradere Bart.in prædicta Authen.Poſt fratres,quem in ſuperioribus dixi allegare Rapha.hîc& in cōſi.ſ.citato.106.& Alexan. dic.cōſil.137.volu.5. Deinde Corneus ſibimet contrarius in eo quod poſuerat in l.fina.C.de Verbo.ſigni. approbando eam, reprehendit eam, cōſil.233. colum.penul.lib.4.incipiente,In hac conſultatione,& conſil.207. volum. 2.Cōcludendo itaq; in hoc tenebroſo & ancipiti articulo, tandem tandē videtur mihi tenēdam eſſe opin.Bal.

Doctorum inconſtantia in hoc articul.

Cōcluſio in hoc artic.

& ſequacium : licèt fundamentum Bald.contra iſtā opin.glo.non ſit ita ſolidum,prout eſt motiuum Rapha. quod.ſ.retuli poſt Bart.in d. Authē. Poſt fratres.Et contra hanc opin. glo. tenet iterum idem Iaſ. ſecū pugnās conſil.27.colū.fina.inter conſi. Ioan. And.Rub.& inter eadem cōſi.Caro. Rui.conſi.40.ex quorum Docto. dictis deligūtur nōnullæ declarationes ad ſæpe allegatū.§.Cùm filius,& ad ea quæ per Docto.hic tradūtur,& ibidem ante & poſt dicta conſilia relata & inſerta inter cōſilia Rubei, ſunt alia multa conſilia plurimorum Doctorum contra hanc glo.in præſidiū opin.Bald. et ſequaciū in varijs locis ſparſa. Iteratò admoneo candidū & doctum lectorem caueat à mala reſolutione Franci. Cur.in dic.l. Si auiæ, & dic.conſilio.52.1.parte.Sed eſto q̃ glo.iſta decideret quod Docto. pluri mi dicunt eam decidere, & quòd eā vellemus ſequi : tamen non procederet,vbi teſtator vocaſſet ad legatum, vel fideicommiſſum propinquos vel parentelam:& ſic ſiue in abſtracto,ſiue in concreto,& adiecisset clauſulā illam, ſalua gradus prærogatiua: eo nāque caſu indubiè non ſubrogatur vna perſona vlterioris gradus in locū alterius perſonę gradus proximioris: & ſic filius fratris non ſubrogatur in patris locum in ſucceſsione quacunque ad ſuccedendum patruo vel auo ſecundum Paul.de Caſt. in Authen. Defuncto, C.ad Tertul. quem ſequitur Deci.conſi.408.in præſenti conſultatione,& Fran.Cur.in dicta l.Si auiæ,fin.colum.quod eſt verum. ad idemq; eſt hic tex.optimus in verbo, proximo,& facit contra glo. hic, niſi ſuppleatur, vt prædixi, per Authen. Ceſſante,allegatā in glo.ſi adaptetur ad iſtum text.quod non puto adaptari poſſe,vt ſuprà etiam dixi, per verbum,

bum, quandoq;, positum in glo. & qa casus Authen. Cessante, est longè diuersus ab isto, quia ille loquitur in successione vniuersali repræsentatiua, hîc in particulari, quæ est improprijssima succésio. l. Id tempus, §. 1. eodémque vltim. ff. de Vsucapio. in qua ob eam rem, non potest cadere repręsentatio. Nam quid rogo aliud est dicere proximo gradu, in hoc text. quã vt Paul. inquit salua gradus prærogatiua: & tamen inquit ipse hoc casu glo. non habere locum: ergo ex cõsequẽti in huius tex. casu etiã nõ procedit: quia neque est ad eum adaptabilis, quẽadmodum neque ad dispositionem, vel vocationem factam de familia, aut de propinquis vel de parentela, factam cum prædicta adiectione, salua gradus pręrogatiua: & sic Paul. & sequaces in limitando hanc gloss. præsupponunt quiddam per quod incidunt (vt aliâs dici solet) in pistillum, nam si glo. limitatur prout ipsi restringunt, in casu illo quem ponunt. s. vbi fuit dictum salua gradᵘˢ pręrogatiua, qui in effectu & re ipsa te incidit in idem cum hoc tex. ibi proximo: ergo glo. nõ potest ad tex. referri, & sic pręsuppositum eorum nihil est, quia stãte prædicta consideratione, & parificatione de hoc textu ad casum Paul. glos. nihil probat de hac re: & est verum (vt suprà sæpe dixi) quod non solum non dicit id ad quod allegatur, imò vult contrariũ separando prout videtur separare per dictionem, quãdoq;, casum Authen. Cessante, à casũ istius tex. quæ fuit propria glo. intẽtio, quasi dixisset, hic dicitur, q̃ primis extinctis admittuntur proximiores defuncto, quandoque tamen, id est quando agitur de successione hæreditaria in casu dictæ Authen. remotior admittit cum primo, id est filius qui erat remotus repræsentat personam patris, ad succedẽdum cum patruo q̃ est proximior alteri patruo, & auo, quibus & quorum cuilibet per concursum ambo succedunt. Sed inquãtum Ias. in dic. consil. 215. colũ. 6. allegat Bald. consil. 488. 3. parte in cõtrarium eius quod. s. dixi tenere Paulum de Cast. in dicta Authen. Defuncto: tamen si rectè inspiciatur Bal. loquitur in casu satis diuerso, & Iaso ibi non bene eum citat, prout & pleraque alia in consil. prędicto satis (vt prędixi) suspecto, & periculoso. Saluari tamen posset prędicta conclus. quam Docto. dicunt glo. tenere, in materia concernente causam hæreditariam, vt in fideicommisso vl'i, putà si testator cauisset, quòd institutis hæredibus mortuis sine liberis, hæreditas in qua fuerant instituti, vel tota vel prò parte deueniret ad propinquo vel ad parentelam eiusdem testatoris: nã eo casu videretur nepotem ex fratre admittendum esse ad tale fideicommissum vnà cum fratre patris, id est, patruo: quia per substitutionem fideicommissariam succeditur testatori. l. Cohęredi, §. Cùm filiæ, s. de Vulga. & pupilla. & in l. Credendum, §. Si verò
20 maritus, s. Qui pet. tuto. † Nam & fideicommissarius vniuersalis, siue detrahatur sibi quarta siue non, semper tenetur ad onera, siue in vniuersum, siue respectiuè pro partibus penes eũ stantibus post restitutionem sibi ab hærede factam. l. 1. in princip. & §. In de neracius, versicu. [Sed si 400.] & §. Si is qui. 400. suprà eadem l. 1. & in alijs
21 plerisque ll. illius tit. & C. eodem. & & in §. Sed quia hæredes, & §. Sed qa stipulationes, Institu. de fideicomm. hære. quo fit, vt necessariò dicendũ sit repręsentationem dari in fideicõmissario vniuersali quo ad testatorẽ auum, aut patruũ vel in totum, quãdo ab eo non detrahitur quarta, vel

respectiuè pro tribus partibus sibi restitutis,& penes eundem remanentibus.Si enim datur repræsentatio, ergo filius fratris repræsentat personā patris,quoad succedendū testatori ei déq; auo vel patruo,eo modo quem prædixi disponenti circa ꝓpinquos vel parentelam per viam fideicōmissi vniuersalis per ea quæ.s.sunt tradita, vt non desinam mirari Raph.Cuma. in prædicto consil.106.colum.fina.aliud voluisse,quem.s.in transcursu retuli etiam in hoc puncto: dum dixi eum tenere contra hanc gl.hic & in eodem cōs. Mirandū est etiam, quòd idem cum Rapha.in fideicom. vniuersalibus concludant Iaso.Ioan. Anto. Rube. Alexand.Carol. Rui. Ioan. Crot.de Monteserra.vt patet ex cōsil.46.vsque ad.41.inter consilia prædicti Rub.nam licèt in illa consultatione,de qua omnes tradunt,sit casus in quo decidēdo mouetur ex alijs fundamentis,tamen oēs præsupposītiuè tangunt:imò expressè volunt,

21 † q; etiam in fideicom.vniuer.non detur repræsentatio filij ad patrem in succedendo patruo ipsius,vel auo: & licèt Rube.in illo consil.& alij in alijs citent prædictum.§.Cū filię,& illi respondeat in num.8. dupliciter tamē non euacuat difficultatem quæ resultat ex illo tex.quo ad repræsentationem,maximè iunctis ll.s.adductis loquentibus de fideicōmissario vniuersali,in materia vsi.Trebelliani. Cui difficultati non potest bene responderi: nam quod ipse dicit post Soci. in l.Si cognatis,col.vlti.illum tex. in.§.Cùm filiæ,non procedere,quando plures essent vocati ad fideicommissum per nomen collectiuum, ordine successiuo:quia tunc non attenditur quo ad succedendum in tali fideicommisso proximitas gradus in successore, respectu testatoris,sed respectu admissi vltimo loco, eiusdéq; grauati:& sic non attenditur,q fideicōmissum etiam vniuersale prouenerit à testatore: sed tantum(vt dixi)attenditur qualitas successuri in illo respectu decedentis vltimo loco. Sed ad hoc respondeo,quòd illa conclusio Socin. reprehenditur magis communiter per Docto.vt.ī.isto.§. plenè tradam:vbi vltra colum(quod aiunt) discutiam,& resoluam istum articul. 2.respons.q etiam si illa opin. Socin. procederet, non tangit propositum nostrum:nam illud aliò tendit,.s. ad cognoscendum quæ proximitas attēdatur in eo qui vult admitti ad fideicōmissum.s.an grauati admissi vltimo loco,vel testatoris.Sed opin. glos. si inquam possit referri ad fideicōmissum vniuersale tendit ad repræsentationem primi testantis: sicq; ad effectum an filius fratris admittatur cū patruo ad succedendū in fideicōmisso vniuersali,alteri patruo testanti, aut auo etiam testanti,ob repræsentationem,quæ fit de tali testatore ratione iuris vniuersalis,vel vniuersalitatis fideicōmis.prout in hæreditate quæ directò esset relicta,& sic prædictus Anto.Rub.in hoc æquiuocat. Minus etiā facit in contrarium id quod ibi.2. loco respondet,& etiam alij tangūt in alijs consilijs.s.relatis de hac re tractātib⁹:videlicet,q in fideicōmissis attēditur voluntas,& affectus testantis, q̄ præsumitur potiùs erga proximiorē in gradu,quàm erga remotum per hunc tex.& l.Qui filiabus,in princ.s. titu.1. 22 † Cū ergo maior affectio testatoris præsumatur erga filium,quàm nepotem,& erga fratrem, quàm filium fratris:ergo etiam in fideicommisso vniuersali cōclus.gl. non procedit.Sed ad hoc respon.quòd illa affectio præsumitur,quando testator nominat gradatim,vel per substitutionem

Æquiuocatio Ant.Rube.

nem directam, vel fideicomissariam, vnum vel plures post alios vel alium: nam videtur prædilexisse primũ nominatum secundo, vt in isto text. qui propriè loquitur in his terminis, & facit l. Publius, §. Titia, primo eodẽq; vltimo illius l. vbi in vers. [*Etenim uideri contra uoluntatem, etc.*] ff. de Condit. & demonstrat. vbi probatur hoc idem: videlicet, q̃ plus videtur testator dilexisse primum hæredem q̃ secundum: & ad id eum tex. notat Bar. in l. Si cui legetur, §. Hoc autem legat. s. titu. 1. & tradit idem Bar. in l. Gallus, §. Etiam si parente. s. de Liber. & posthum. Sed quando plures insimul & collectiuè nominantur, cessat hoc: nam iste tex. interpretetur, quòd censeatur nominati ordine graduum successiuo: tamen illa affectio nõ est propria testatoris, sed præsumpta à lege: & nõ est tantæ potentiæ, vt tollat effectum repræsentationis fideicommissarij vniuersalis ad hæredem: & sic non bene resoluunt illi consulentes istum atti. de fideicõmis. vniuersali: neq; respondent ad motiuum repræsentationis. Quapropter ego in dubio, & de rigore iuris tenerem quod prædixi in saluatione glo. vt supposito q̃ dicat (qđ non puto) id quod Doctores ei imponunt dicere, procedere in fideicom. 2 in quo per. s. dicta ratio repręsentationis est eadẽ in fideicõmisso vniuersali q̃ in successiõe hęreditatis directa, de qua loquitur prædicta Authen. Cessãte, in gl. allegata. Deliberandum erit de hac re, vt potè admodũ importante & quotidiana: quis nõ inficior durum esse in practica id obtinere contra tot, tantorumq; Docto. assertationes. Et iã diu habui rẽ de facto in his terminis: videlicet, testator habens tres fratres, quorum vnus in vita ipsi[us] prędecesserat, relicto filio instituit hęredes alios duos fratres superstites, vo-

Contingentia facti.

luitq; vt eorum vno defuncto absque liberis hęreditas deuolueretur iure fideicom. ad suos consanguineos vulgo [*Parientes*] nominantur: & ille vnus fratrum eo modo grauatus decessit absq; liberis, post mortem testatoris e iusdemq; fratris prædefuncti: sicq; fideicõmissi vniuersalis conditio extitit: quæstio vertebatur inter fratrem testatoris, & filium fratris pręmortui: an verò solus frater. Et vltra prædicta quòd ambo essent admittendi, adducebatur l. secunda. ff. ad Trebellia. in illis verbis. [*Vt te suo loco constituat.*] Tãdem res fuit inter eos composita per transactionem. Et præter alleg. superius reperio Ias. in alio consil. 159. colum. penul. lib. 4. approbantem, vt cõmunem huius glo. opin. & exemplificantem eam in prædicta specie, q̃ s. retuli, scilicet in fideicõmisso vniuersali hæreditatis patrui, & ab eo relicto vt. s. non tamen facit differentiã inter fideicõmissũ vniuersale & particulare, in quo vtroque (prædixi,) oẽs Docto. impugnantes gl. loquuntur. Et hæc hactenus de hoc articulo. Extra glo. & dicta Bart. & Docto. hîc restat discutere articu. illum per celebrem, & admodum quotidianum, cuius cognitio & resolutio est summè necessaria in practica ad dispositiões maioratuũ & vinculorum quæ fiunt assiduè, in hoc regno tam in voluntatibus, q̃ etiam inter viuos. Qui quidẽ articu. concinè quadrat materię huius. §. Punctus est, an si per fideicõmissum vel dispositionẽ fideicommissariam vocentur plures noĩe collectiuo, vel indefinito, vel ad tale fideicõmissum noĩatur per testatorẽ generice vel indefinitè absq; alia denoĩatione, vel nomenclatura, vt videlicet fideicõ. post mortem ad vnum de familia, agnatione vel descendentia proximiorem vel simpliciter non expri-

Articu. per celebris vltra gl. & Doctor. hîc.

 mendo

mendo proximiorē:quia per istū tex. id subintelligit. An igitur eo casu, attendēda sit in tali successore eiusmodi vocato, proximitas respectu vltimi admissi, eiusdēq; morientis, an verò respectu testatoris: hanc speciem libet multifariā p exēpla variare, quo melius ea quæ in isto artic. nodoso ac penè perplexo sunt tradenda percipi queant. Primò, si testator meliorauit in. 5. parte bonorū, vel aliquē ex filijs, vel quēpiam extraneum, & disposuit simpliciter, talem meliorationē debere deuenire ad consanguineos proximos, de genere, vulgari sermone vocatos, [*Los parientes mas cercanos del linaje*,] non designans de quo genere deberent esse tales vocati, vel eos vocauit simpliciter & absolutè, puta deueniat in proximos vel proximiores consanguineos, vel propinquos, non addens de genere, neque exprimendo cui esse deberēt consanguinei, vel sibi, vel vltimo grauato, eidemq; vltimo loco admisso decedēti: an verò primo grauato de quo etiam nōnulli, vnà cum alijs dubitant. Vel etiā potest aptari istius dubitationis exemplū. Si testator substituit per fideicō. proximiorē de suo genere, vulgariter, [*Al mas cercano pariente de mi linaje*.] quod in idē recidit cum alijs exemplis. s. positis, quando etiā ipsemet honoratus, vel melioratus idemq; grauatus esset ex genere testatoris, & hoc est exemplū Fran. de Ripa, loco. j. proximè citando: & istud est frequentius. Procedo vlterius, cui meliorato decedenti, vel substituto ipsius vltimo loco admisso decedenti superfuerunt cōsanguinei proximi, qui erant etiam testatoris consanguinei, & quidam ex eis erant in. 3. gradu, respectu vltimi possessoris decedētis, & quo ad testatorem in secundo: vel è contra: dubium versatur modò, qui horum cōsanguineorum admittantur ad fideicōmissum, & quorum proximitas in gradu, & respectu cui⁹ attendatur. Quod quidē thema potest etiam in alijs terminis proponi: videlicet, si præsuppositis præfatis speciebus, talis melioratus decesit relictis proprijs consanguineis, & tamen quo ad testatorem extraneis: vel è cōtra, si superfuissent consanguinei testatoris, qui quo ad ipsum melioratū eundēq; grauatum essent extranei, dubitatur, vt suprà, & vtraque dubitatio effectu ac re ipsa tendit in vnum eundēq; scopum. In qua quidem hæsitatione, Soci. (vt à recentioribus incipiam) in l. Si cognatis, col. penulti. verfi. Sexta & vltim. quæstio, ff. de Rebus dub. & in l. Hæredes mei, §. Cùm ita, col. ū. 7. ff. ad Treb. concludit, q̄ proximiores ī gradu ipsi vltimo decedēti admittēdi sint ad tale fideicō. nō aūt proximiores ipsi testatori, neq; primo meliorato, eidēq; primū, siue primo loco grauato. Ad quod asserēdum inter alia adducit istum tex. eūq; inducit hoc modo. Nam secundum eum hic tex. loquitur in fideicommisso facto familiæ, ad quod admittunt̄ nōīati inuitati primo loco, nō attenta aliorum de familia nō nominatorū prioritate gradus: dehinc qui ex his. s. nominatis, primo gradu procreati sunt. sicq; patet secundū eum, q̄ proximitas gradus in successione eiusmodi fideicōmissi attēditur respectu grauati fideicom. præfato eiusdēq; vltimi possessoris decedentis, & non respectu testatoris disponentis, neque primi meliorati, eiusdemque primo loco grauati: ad idq; expendit glos. magnam hîc, in secunda expositione, & glo. in parte, proximo. cum qua relata ad tex. ipse Soci. transit post Ioā. de Imol. contra Bald. vt suprà etiam superius retuli, dum agerem de illius glos. verificatione. Item ponderat Opin. Soci.

Soci.

Soci.ibidem Bal.hic,idem velle.2.notab.& Paul.de Cast.& eundem Paul. in dic.§.Cùm ita,vt ibi per eum afferentem quã plurima Docto. responsa,eandem opinionem comprobantia.Sed profectò nequeo haud vehementer admirari de viro tam impensè docto & subtili, eum expendere istum tex.pro sua opin. cùm imò hic tex.iuncta vltima declaratione glo. magnę,in vers.Planius, cõmuniter à Docto.approbatæ,efficaciter probet oppositum:præsertim iuncta intentione omnium scribentium,& signãter attenta apostilla textuali Alberi. de Ro. hic post Oldr.& antiquos Do-
23 cto.Inquit itaq; iste tex. † q nominati admittunt ante omnes, & post eos admittentur qui ex nomine & familia defuncti reperientur,& ex his qui proximo gradu procreati sunt: & sic relatio quæ fit p illas duas dictiones ex his fit ad propinquos testatoris,pput Albe.inducit post Oldra.ad fin. & glo.hic in prædicto ver.Planius,dicit idem,vt prædixi,nam in prima expositione,in qua Socin. voluit eam allegare reprehenditur cõmuniter per Docto. hic. Præterq; eos aduertendum,quòd glo.in prædicta prima expositione nihil omnino facit pro Socin.quia glo.nõ dicit, quòd post nominatos debeant admitti proximiores eisdẽ nominatis:sed dicit, quòd si nominati sunt de capite agnatorum testatoris,post eosdem nominatos debent ad fideicommissum admitti hi qui sunt ex eodem capite, & ordine agnatorum, & qui sunt de eodem gradu. Et ita recitat & declarat glos. istam Barto.& idem,si nominati essent de ordine seu capite cognatorũ: nam semper secundum prædictam opinio. glos. esset facienda admissio secundum qualitatem & tenorẽ eorum qui fuerũt primo nõiati,seruata gradus progatiua & prælatione respectu aliorũ de familia remotiorũ:nisi modò essent eiusdem alterius qualitatis,vel ordinis:& secũdum hoc gl. potiùs respexit ad agnationem testatoris,quàm primo grauati, vel etiam alterius sequentis post illum grauati & vltimo loco admissi, defunctiq;: & sic quo ad hoc propositum potius facit glo.contra Socin.quàm pro eo. Et est cauẽdum,quòd illud verbum, quod Bald.hic addit, dum inquit, Et qui ex eis descendunt, est suum nouum verbum, & contra istius textus & scribentium intentionem : quia imò in casu hui⁹ tex.prærogatiua prælationis, quam nominati habent, nõ est transmissibilis ad ipsorum hæredes, qui inquam fuerunt nominati, & decesserunt viuo testatore: aliàs decisio istius text.in secundo responso esset frustranea, & sæpenumero redderetur inutilis:quia rarissimè, fideicommissũ rediret ad alios genericè contentos sub nomine familiæ, id est per testatorem specialiter non nominatos, prout in fortioribus terminis in ijsdem de familia non nominatis.§.prope finem,in versic.vltimo circa istum text.teneo. Et hic possent adiungi, quæ adduxi contra Pau. de Castr.in l.Cùm patronus, versic.vlterius addendum est,suprà isto titulo. Circa intellectũ.§.Quod à legatario. §.hac ead.l.Præsertim, quia(vt puto) verba Bald. habentur corrupta, nam vbi dicit nominati, debuisset dicere innominati, vt patet ex quibusdam verbis eiusdem Bald.quæ post illa e-uestigio sequuntur. Quinetiam si Bald. dixisset de descendentibus ex innominatis, siue non nominatis,nõ bene diceret prout ad finem lectu. huius.§.concludo: cùm in casu istius text. fideicommissum (vt dixi) non sit transmissibile, neque in descen-

 dentes

dentes nominatorum, si nominati prædecessissent, in vita testatoris: neque in descendentes eorum de familia, qui non fuerunt specialiter nominati cōsimiliter decedentium in vita eiusdem testatoris. Quia ius prælationis ex nominatione testantis, nominatis ab eo, competens cōtra non nominatos est personalissimum, sicq; intransmissibile. Item non nominatis speciatim, seu prætermissis per testatorem competit ius prælationis ratione proximitatis gradus, quod eadem ratione est personalissimum, & intransmissibile per proximiores in præiudicium remotiorum, vt in l. Ius agnatiōis, ff. de Pactis, & l. Iura sanguinis, ff. de Regul. iur. vbi de ea re plenè tradit Deci. & not. Bart. quem ipse adducit, in l. Is potest, col. 5. ad fi. cum prin. sequentis. s. de Acquiren. hęre. ac post eum alij Doct. signanter Are. Alex. & Ias. Et redeundo ad Soci. quaten⁹ ille adfert ꝑ opi. sua Paul. de Cast. hîc fallitur, quia imò lect. Patauina ipsius, quę communiter circumfertur, apertè loquitur in casu vbi testator expressim vocat propinquos ipsius grauati, vel quando cōcedens alteri emphitheosim dicit se illi eam cōcedere pro se & domo sua. s. ipsius recipientis concessionem: sicque loquitur in casu claro, vbi constat de volūtate disponentis: ideo non accedit ad rem de qua agimus: scilicet, vbi est dubium, de quibus proximioribus testator senserit. Et quia decisio istius quęstionis præsefert magnam difficultatem, propter opinionum hincinde concertantium conflictum, ad ipsius resolutionem considero casus sequentes.

1. Casus. Primus est, quando testator substituit expressè vel tacitè, per fideicommissum propinquos, & patet ex vera vel coniecturata ipsius dispositione voluisse eum voçare suos, vel primi grauati, vel vltimi possessoris decedentis, & illi admittentur: & iste casus plurium, id est, trium casuum comprehensiuus procedit absq; dubio, vt pote clarus & expeditus: & ita (vt dixi) loquitur Paul. hîc: nam & il-

24 lud est iuris indubitati, † eiusdem effectus esse, voluntatem defuncti coniecturatam ex verisimilibus coniecturis desumptam, cuius est voluntas vera & expressa, ac manifesta. l. Licèt Imperator, post princip. vbi Bartol. & Doctores notant in textualibus, suprà titulo primo, de legatis primo, & l. Si quis locuplex, ad finem. ff. de Manumiss. testamento, cum alijs complicibus.

2. Casus. Secundus casus, de quo in præsentiarum tractatur est, (vt prædixi) quādo verba testatoris vocantis propinquos ad fideicommissum post mortē primi grauati, vel alterius ex propinquis vocati, & vltimo decedentis, referri possunt vel ad propinquos testatoris, vel primo grauati, vel vltimi admissi, eiusdemq; possessoris decedentis. Nam dubium verti potest, vt est iam dictum, respectu cuiuslibet istorum, id est vel testatoris, vel primi grauati, vel vltimo loco admissi, eiusdemque remotioris grauati, prout Francis. à Ripa considerat in l. Ex facto, in princip. colum. 2. infrà ad Trebellia. Sed vt obiter id non prætermittam non prospicio quomodo ista quæstio adapterur ad consanguineū vel consanguineos primi grauati, si non fuit primus, idemq; vltimus possessor mortuus. Dubitatio quippę stat propriè inter consanguineos testatoris & vltimi admissi possessoris decendentis: licèt (vt proximè dixi) de hoc casu faciat etiam mentionē, & in eo formet dubium Ripa vbi suprà: sed frustra. Nam aut primus so-

lus fuit grauatus post mortem restituere fideicommissum, & illemet est vltimus decedẽs, & vltimo admissus: aut alij post eum fuerunt grauati, post eorum mortem ordine successiuo: & tunc non est habenda cõsideratio nisi ad vltimum admissum, eundemque possessorem vltimo decedentem, & inter consanguineos ipsius, & testatoris quæstio vertitur ꝓpriè. Nam quid rogo attinet considerare propinquos intermediorum? certè nihil: sed duntaxat attenditur vltimo admissus, idemq; vltimus possessor moriens, & inter ipsius & testatoris re existente omnino dubia; ventilanda est quæstio proposita.

Iudiciũ authoris. In qua vt meum iudicium (si quod est aut valet) interponam omnibus hinc inde pensiculatis, tandem tandem videtur tenendum, prout suprà tenui aduersus opinio. Socin. quòd hoc casu, id est, omnimodo dubio subsistente, admittatur ad fideicommissum is qui fuerit ipsi testatori ꝓximior tempore mortis possessoris quanquàm huic supersit alius proximior. Quam conclusionem, tenuit Barto. in dict. l. Si cognatis, colum. fina. versicu. Quæro hic dicitur, quòd legauit cognatis, &c. Et ad hoc etiã facit, quod idem Barto. tenet in l. Peto, §. Fratre, prima quæstione, infrà isto titul. & eandem opinio. contra Socin. tenet Iaso consilio. 159. colũ. prima, in princip. volumine. 4. & cõsilio. 215. post princip. volumine. 2. & consilio. 24. incipiente, Factum tale est, & consilio. 67. perspectis libro. primo. Et Ripa in dicta. l. Ex facto, in princip. colum. secunda. & ita (vt dixi) videtur in dubio tenendum: quãuis idem Socin. consilio. 249. charta antepenul. volumine secundo, & cõsilio. 73. colum. quarta, volumine. 4. post longam & morosam (ne dicam anxiam) discussionem videatur concludere idem, quod in locis prædictis tenuit: videbitur, quòd in substitutione fideicommissaria, quando plures grauantur ordine successiuo vnus post alium, itaque vnus est grauatus alteri, id est sequenti restituere, & vltimo loco vocatur, vel vocantur, aliquis vel aliqui de collectione agnationis, cognationis vel familiæ, id est, sunt plures vocati nomine collectiuo vnius ex prædictis nuncupationibus, & constat quòd sunt vocati ad alterius exclusionem, sed non constat quo ordine: eo casu præfertur vel præferuntur proximior vel proximiores eidem vltimo admisso, possessorique postremo decedenti: non autem ipsi testatori, seu disponenti, vbi etiam respondet ad suprà allegatum. §. Cùm filiæ, l. Cohæredi. Sed non obsistentibus his quæ Socinus in præfatis consilijs tradit, adhuc alia opinio videtur solidior, & ei potius esse inhærendum: quia (vt suprà prædixi) pro ea videtur hic textus ineuitabilis secundum communem glossæ & Doctorum intellect. Nam (vt etiam superius retuli) idem tenet Albericus hic ad finem post Doctorem solennem Oldra. de Ponte de Laud. Et præter omnia superius deducta, istam eandem opinionem tenet Philippus Corn. consilio. 37. primo libr. & consilio. 220. charta secunda, libro secundo. & Ioannes Crot. de Monte ferrato, in repetitione. §. Diui, l. Filiusfamilias, colum. tertia, ad finem versicul. Tertiò quæro, fol. 10. vbi inquit, prædictam opinionem contra Socinum & eam sequitur, licèt nimis truncatè, oscitanter, & ieiunè se habeat in allegando circa istum articulum, & non facit mentionem de Socino in prædicto cõ-

cto consil.249.vbi vltra omnes quos in hac materia viderim producit fimbrias, sed parum feliciter, quãuis anxiè & nimium importunè hanc controuersiam (vt prædixi) tractet. Redeundo itaque ad præmissa, considerato quòd si proxim⁹ ipsi vocato vltimo loco & admisso, possessoriq; postremo decedenti non esset de familia testatoris qui fideicommissum reliquit, præfata opinio Socin. indubiè non procederet, neque obtineret: & disputatio ista esset parum dubitabilis & inefficax: quum imò alius qui esset defuncto proximior indistinctè esset præferendus. Nam opin. Barto. in dict.§.Fratre, in proposito .l. Cùm pater.§.Cùm inter,ff. hoc titul. quam pro se Socin. affert, non est vera, & reprehenditur communiter per Doct. quos ad ipsum addidi. Tota ergo vis huius dubitationis consistit in terminis.s. in princ. istius quęstionis signatis: videlicet, quando superesset vn⁹ proximus ipsi admisso eidemque vltimo grauato possessoriq; decedenti, & alter pximus ipsimet testatori, & vterq; eorum esset de familia eiusdẽ testatoris. Et certè si iste tex. intelligeretur in cortice prout iacet, esset casus pro opi. Socin. sed quia (vt dixi,) imò debet ĩtelligi, vt per glo. hîc, cõmuniter à Docto. approbatam in ver. consobrinis, secunda expositione, & Oldra. & Alber. hîc etiam in fin. eam declarãtium cũ text. quos.s. nõ semel retuli, est casus hîc cõtra Soci. contra quem in fideicommissis inquam indiuisibilibus quæ vinculata appellãt, id est, quæ non possunt venire nisi in vnam solam personam quæ sit masculus, vel per lineam masculinam descẽdens ordine successiuo, tramite recto & legitimo, facio rationem mihi (vti nam sic alijs) inuincibilem & irrefragabilem, nisi fallor, quæ est, nam eiusmodi fideicõmissa, siue vniuersalia, siue particularia vinculata, siue subiecta restitutioni, vt deueniant (vt dixi) in vnam personam, fiunt, & stabiliuntur, nõ ad alium finem, quàm ad conseruationem domus & nominis testatoris stabilientis illa: & hęc ratio fundamentalis, nec non finalis & vltimata consimiliũ dispositionum, quæ quotidie fiunt de maioratib⁹, & vinculis tam vniuersalibus, q̃ particularibus, vt tradit plenisimè Alber. Bru. in tracta. de sta. fœmi. propter mascu. exclu. prima parte, post princ. quem solum loco plurium allego: quia omnia ad rem principaliter cõducentia congerit. Cùm igitur neque familia, neque domus, neque nomen testatoris cõseruentur per agnatos illius admisi vltimo loco, sed potius cõseruet per consanguineos proximiores ipsi⁹ testatoris vel stabilientis maioratum vel vinculũ: ergo ad eos solos referenda est generalis vel indefinita inuitatio de eis facta per disponentem ad successionẽ in fideicõmisso. Et hęc ratio quo ad bona vinculata cõuincit, & vrget in duobus potisimũ casib⁹. Prim⁹ qñ tẽpore mortis grauati, eiusdẽq; vltimi possessoris reperirẽtur superesse consanguinei testatoris, & de ipsius familia vel domo, nec non alij de familia eiusdem grauati vltimi decedentis, qui tamen vel nõ attinerent testatori, vel saltem nõ per lienam masculinam: aut si sic, tamen non in tam proximo gradu, prout alij, qui sint soli testatori cõsanguinei. Secundus casus, vbi vterque consanguineus superstes tam grauati vltimo admisi eiusdemque decedentis, quã testatoris essent in eodem gradu, & eadem qualitate & stipite respectu vtriusque, semper esset præferendus in tali successione fideicõmisi consanguineus testatoris. Saluari

uari itaq; potest opin. quam Soci. tenet in casu, vbi consanguinei prædicti grauati vltimo loco admissi decedentis, essent etiam de eodem stipite testatoris cũ ipsius consanguineis: sed tamẽ essent proximiores eidẽ q̃ alij consanguinei testatoris. Nõ omittam hîc referre, q̃ cùm ista quæstio inter quosdam nobiles ciuitatis splendidæ nec nõ antiquissimæ Segobiẽ. vnde mihi origo est, diu fuisset vẽtilata in curia pinciana, tãdẽ tãdẽ post duas sententias latas ibi, in supremo consilio regio fuit pronuntiatum in fauorem opinionis Soci. Nam fideicõmissum de quo fuerat plusquam ciuilis, ne dicam cruda, & longissima contentio, fuit addictum proximiori consanguineo admissi vltimo loco, & nõ testatoris. Sed puto, q̃ ita fuerit factũ propter magnam negotij dubietatẽ iuncta diuturna possessione, quã habebat reus conuentus, qui fuit simpliciter absolutus, q̃q̃ iudices habuerint opinio. quam Soci. firmat in præfatis locis. Neq; puto ad eam habuisse prĩcipaliter respectum: nam ex alijs capitibus prout perpendi ex iuris allegationibus ad me transmissis possessor ille qui fuit absolut⁹ fouebat iustam causam: licèt aduocati eiusdem victoris, id est rei conuenti, id postea iactauerint & in vulgus propalauerint.

L. 2. titu. 15 Part. 2. Quos etiã inter alia vidi allegare pro opin. Soc. l. 2. ad fin. tit. 15. Par. 2. lib. 2. Quæ lex loquens in linea transuersali, in hæc verba inquit, [*Pero si todos estos fallecieren, deue heredar el reyno el mas propinquo que ouiesse.*] iuncta l. nona. titu. 1. eadem Part. 1. ibi, [*E algunos de los otros, que son mas propinquos parientes alos Reyes al tiẽpo de su fallescimiento o finamiento.*] Sed certè ll. illę nõ stringunt in proposito, de quo agim⁹ ex eo, quòd ea successio de qua ll. illæ tradunt. s. quoad primogeniturã, vel maioratum est successio vniuersalis repręsentatiua: sed quæstio illa erat de vinculo seu maioratu bonorũ particulariũ per fideicõmissum relictorum. i. certæ partis bonorũ, vbi datur vel subest successio particularis, in qua non põt dari repręsentatio, vt. s. traditum fuit. Sed ista responsio non est firma: tũ ex eo q̃ restringit nimis hanc materiam: tum etiã, quia rationes quæ pro opin. Soci. & contra eam afferuntur limitant̃ sequi lance pariq; modo in vtroq; fideic. & vniuersali & particulari. Nam re vera licèt in alijs sit differentia inter illa fideicõmissa, tamen quo ad istũ artic. in quo sumus, non videtur quicq̃ interesse inter successionẽ vniuersalẽ, & sic repręsentatiuam, & particularẽ, & sic non repræsentatiuam, vt apparet ex intentione eorum quæ tradit Soc. in d. §. Cùm ita, colũ. 7. l. Hæredes mei. ỹ. ad Treb. & Ias. in consi. s. citatis, & in setius allegandis. Sed planior responsio ad ll. illas Parti. est, quia linea regis qui primo loco successit primo Regi in regno est electa per easdem ll. & illa continuatur quousq; finiatur: & sic quãdiu superfuerit aliquis attinens ei qui vltimo loco fuit admissus & postremus successor moriẽs, ille admittetur. Præterea, illæ ll. procedunt, & loquuntur in casu claro & aperto, & per eas expedito, ac deciso. Nos verò loquimur in casu dubio, vbi nõ cõstitisset de voluntate disponentis, neque legis id declarãtis: ob quã rẽ Doctorum opiniones inuicem cõflictantur. Ad hęc, in successione Regũ Hispaniæ in qua est tã lõgissima & antiquissima Regum series, prout in alijs maioratibus antiquissimis, quorum institutiones excessissent hominum memoriam, quæstio nostra non posset tractari, cùm præsertim in maioratu Regio Hispaniæ vel alijs in quibus nõ posset cõstare de gradibus

dibus & lineis disponentis, primiq; instituētis ipsum maioratum, frustra cōsideraretur proximior primi stabiliētis, per tot secula retrò defuncti: & sic leges patr. nō potuerunt habere cōsiderationem nisi ad vltimum regni possessorem decedentem. Nihil ergo ad rhombum leges illæ faciunt.

Resolutio. Resoluendo ergo apertius istum articulū, in casu inquam dubio vbi non apparet de voluntate disponētis seu relinquentis fideicommissum, vltimatè videtur in eo concludendum, q. si vltimus admissus idēq; grauatus decedens grauatus inquam restituere vni consanguineo, vel vni de genere, aut de familia, aut consanguineis simpliciter, vel alijs sub nomine collectiuo, non sit de genere aut familia testatoris disponentis eiusdēq; grauantis: tunc proculdubio procedat conclusio.s. firmata contra Soci. videlicet, q. consanguineus qui superstet ipsius vltimi decedentis proximior non admittatur, sed testatoris, & est de intentione Bart. hic dum allegat, l. Cùm acutisimi. Hoc idem reperio tenere Salic. in l. Quoties ab omnib⁹, C. de Fideicōmis. quem nemo scribētium hîc, neq; ibi, neque alibi (quod sciam) in hoc proposito expendit, neque refert. Et quanq̄ litera ipsius Salic. sit vitiosa vel vitiata, tamen te vera dicit id quod modò eum retuli dicere. Ad idem etiam facit quod Bart. tenet in l. Si cognatis.s. allega. in verbis fin. dum inquir, q. si grauatus fuit extraneus, & eius familia post mortē ipsius sit vocata, nō vocantur qui sunt de illa familia secundū ordinem proximitatis, sed omnes de illa familia simul admittuntur: sicq; vult Barto. q. ordo proximitatis inter eos non atrēdatur, imò neque hi qui sunt de illa familia extranei grauati admittantur ad fideicōmissum, nisi vocentur per testatorem, quādo familia est extranea quo ad eum, putà grauando extraneum cui erat fideicōmissum relictum, & eius familiam vocando. Sin autem & sic secundo casu, videlicet, quando vltimo admissus idemque decedens est de familia testatoris, superest vnus de familia testatoris, & alius de familia eiusdem admisi loco vltimo, qui est etiam de familia, seu agnatione testatoris: & tunc si iste consanguineus, vel agnatus vltimo admissi, idem & testatoris est ꝓximior admisso, is cēsebitur vocatus ad fideicōmis. Eademq; ratione, & quidem à fortiori, si talis consanguineus cōmunis vtriq;, testatori inquā & admisso vltimo loco, sit proximior eidem testatori, censebitur etiam ad idē fideicom. vocatus: quia in tali proximiori siue ipsi testatori siue ipsi grauato eidemq; admisso vltimo loco, & morienti, quando inq̄ est proximior vni eorum magis q̄ alteri, concurrit duplex vinculū vel ratio admisionis contra alium, qui esset etiā de vtraque familia: sed remotior, videlicet vinculum vel ratio familiæ cōis, item proximitatis gradus: & sic præualere debet. Sin autē & sic tertio casu, sint duo cōsanguinei superstites, qui ambo sint de familia testa. itē & admissi postremo decedētis, & attinēt gradu æqualiter vtriq; eorū. i. testatori & admisso. Et hoc casu si bōa sint diuisibilia, & sic libera, de quib⁹ loquit̄ iste tex. vterq; eorū admittet̄ ꝓ æquis portionib⁹, vt in l. Labeo, §. fi. ff. de sta. lib. & l. Vnum ex familia, §. Rogo. j. eo. sed ī bonis vinculatis vel maioratus q̄ nō possūt peruenire nisi in vnū solū successorē, admittet̄ cōsanguineus maior natu, ex doctrina q̄ tradit Aret. referēs Io. An. & Ang. alibi ī cōs. 162. & tradit singulariter Guido. pp. & adhuc in terminis fortioribus, deci. 667. Et ille dicit̄ maior

maior natu qui est maior ætate. l. Si patre, §. fi. ff. de adopt. l. 3. in prin. ff. de Interd. & relegatis, & l. Semper, in prî ci. ff. de iure immu. qđ notius est, q̃ vt probari expediat. Sed si esset inter eos omnimoda paritas quo ad ætatē, tunc recurrendū esset ad quæstionē de gemellis, de qua tradūt Bal. & alij signanter Aret. Alexan. & Ias. in. l. Ex duobus, in prin. ff. de Vulga. & pupill. Sed si vnus attinet alteri. i. testatori, & alius cōsanguineus alteri, id est ad misso æqualiter, id est pari gradu, & iste est quartus casus i quo etiā nō potest procedere opin. Soci. & complicium: quia supposito dubio, & data paritate graduum, & supposita coniunctione, siue identitate familiæ cōis, inter testatorem & admissum: item & inter eos duos consanguineos æqualiter attinētes vtriq; separatim. i. vn⁹ vni & alter alteri eorum. s. testatore & grauato, vltimo loco admisso eodē que possessore decedente, cuius in locum vnusquisq; prædictorum consanguineorum prætendit admitti, relatio verborum fideicōmisi poti⁹ est facienda ad proximiores testatoris, q̃ ad proximios talis vltimo admisi. Circa hoc libet parum insistere. Nā istud quod contra Deci. tenui, videtur prima inspectione temperādum, nisi talis coniunctus testatori proximior, qui eo prætextu. s. proximitatis in qua est quoad eum, vellet admitti, & aduersus alium consanguineum fuisset conceptus & natus post mortem testatoris: quia iste talis non pōt dici agnatus neque consanguineus ipsius. l. Titius, vbi Bart. not. ff. de Suis & legit. hęre. & l. 1. §. Si quis, pximior, j. Vnde cog. & l. Si cognatis, s. sæpius alleg. & no. Bal. in casu simili cōs. 488. vol. 3. exordiēte, casus talis est. Quidā noie Titius decessit, &c. & Alex. cōs. 25. col. 2. icipi. Videret fortasse, &c. ad fi. lib. 3. vbi tamē aliter loquitur vt. j. dicam. Ad idem l. Item prætor, §. 1. vbi etiam Bar. prędicto titu. de suis & legit. hęre. & q. tales consanguinei concepti & nati post mortem testatoris, non admittantur ad tale fideicō. relictum consanguineis, vel familiæ, vel agnationi, vł domui, nomine collectiuo immediatè vel post noīatos vocatis, solet allegari Alexā. consil. 173. incohante, Viso themate, lib. 2. non tamē inuenio eum in meo lib. Sed antea idem tenuit Bar. consil. incipien. Bonauentura, & Ang. consi. 38. Quidam Ioan. decessit. Decius consil. 95. vel si. 3. principaliter, dicens ita fuisse consultum Florentiæ, per Doct. illustres, Salustium de Perus. Maria. Soci. Andr. Sicu. & Aret. & tradit Iaso. consil. 59. colū. fi. volu. 4. secundū quam conclusionē videret moderanda & restringenda opin. quā. s. tenui contra Soci. q. ex vocatis ad fideicommissum per nomen collectiuū, in dubio ad tale fideicōmissum admittendus est proximior testatoris, non autē admissi vltimo loco qui postremo decessit, eratq; vltimus possessor talis fideicōmisi, si sit natus, vel saltem conceptus tēpore mortis testatoris: aliàs secus. Sed veritas sese aliter habet, vt tradit Ias. in prædicto consil. 159. vbi tenet, q. in substitutione fideicommissaria, de aliquo vel aliquib⁹ facta post primum vocatum, facta inquā in aliquē euētū, vł in tēpus certi euētus futuri, putà post mortē prīo loco vocati vel vocatorum sufficit, q. tales vocati per fideicōmissum sint in rerum natura quo tempore euenerit casus substitutionis vel conditionis: quod etiam tenet Alexā. præallegato cōsi. 25. prope fi. ver. Non obst. vbi in id citat Ioā. And. in addit. ad Spec. in rub. de testa. ad fi. & l. Cū pater, §. Hęreditatē, el primero, ad fi. j. isto titu. Et ad præ-

ad prædicta iura.s.in contrariū adducta,& autoritates Docto. respondet Iaf.vbi suprà,q loquuntur, & procedunt in successione ab intestato, vel in dispositione legati simpliciter relicti cōsanguineis,vt l.Si cognatis,quo casu legatarius,vel consanguineus volens admitti debet esse conceptus in vita eius qui legatū reliquit, vel consanguinei intestati. de cuius successione agitur,vt tractatur.Post hęc tradita in lectionibus ordinarijs,dum 3.loco istum tex.interpretaretur, offendi Andr.Tiraquel.tangentem istum articulum in opere tetractus, chart. 64.num.80.cum multis seque. vbi licèt videatur manere dubius vel suspēsus in huius articuli resolutione (qd non rarò ei accidit in articulis difficilibus) q̄tum ad fideicommissa bonorum liberorum & diuisibilium: tamē quo ad fideicommissa bonorum maioratus,vel vinculatorū, quę non possunt deuenire nisi in vnū solum successorem satis apparet resolutio ex traditis ibidem per eum prædicto numer.80.cum sequent.Sed debet suppleri in aliquibus per ea quę.s.tradidi. Iam illud dubitari non oportet(vt hoc adijciam in calce istius articuli) quæstionem.s.discussam,nō posse verificari in casu vbi testator, bona fideicōmissi alicui per eum relicti, prohibuisset alienari,& in casum contrauentionis,vocasset familiam,vel consanguineos,vel alios de genere,vel agnatione,non designādo,de quo genere,familia,vel agnatione deberet esse talis vocatus vel vocati:an de sua vel de admissi vltimo loco familia, vł agnatione.Nam hoc casu indistinctè testator censetur intellexisse de coniunctis ipsius testatoris,& nō de consanguineis admissi vltimo loco, eiusdēq; possessoris decedentis. Et isto casu propriè loquitur Bar.in dic.§.Fratre,& Petr.Cyn.& Salicet. in dicta l. Quoties ab omnibus, C.de fideicō. Ratio est euidens,quia hoc casu,non est verisimile testatorem seu primū disponentem sensisse de coniunctis ipsius grauati qui præcepto suo contrauenisset,imò potiùs sensisse de ꝓximioribus ipsius testatoris vel disponentis:nam ad eos potissimùm pertinet & spectat reuocare talem alienationem prohibitam,vt in dict.§. Fratre,& l.Cùm pater,§.Libertis.ī.codē. Nam ratio potissima,qua Soci.& alij complices nituntur ad concludēdū in fauorem consanguineorum ipsius grauati vltimo loco admissi eiusdēq; possessoris postremo decedentis; est ea(vt.s.est relatum)quia in fideicōmiss. succeditur ad instar successionis ab intestato, quæ ratio euidenter cessat in casu contrauentionis:& sic in isto casu,non est quod possit tractati de prædicta quæstione.s. discussa,in qua pausō calamū,& claudo riuos:nam sat prata puto bibisse.

Vltimò libet cōmemorare istū text. posse expendi ibi,[*Cùm moreretur.*] iuncta declaratione cōmuni, quæ ex responsione Docto.contra gl.hic colligitur ad d.l.Si cognatis,ad id videlicet, q vt admittantur illi de familia vocati à nomine, id est sub generali denominatione familiæ,debent esse de ꝓximiorib',vel in ꝓximo gradu testatori tēpore mortis illi',vel saltē testamenti tēpore:secùs si vtroq; illorū tēporū tales vocati iam obijssent, descēdentes ex eis nō admitterentur cū alio de familia,vel cū descendēte ab eo q eo tēpore vel mortis vel testamēti ipsi defuncto superstes fuisset.Et istud etiā desumitur ex traditis per Deci.cōs. 1.omniū,ad fi.& Cur.Iunio.cōsil. 58. 2.dubio,& ante eos id tradit Bal. cōs. 488.ad fi.s.citato.Et hęc quo ad interpretationē hui' tex.tradita sufficiāt.

Summa-

Summarium.

1 Legatario non competit actio pro legato contra hæredes testatoris legantis, nisi pro hæreditarijs portionibus unumquenq; eorum tangentibus.
2 Uno hæredum existente non soluendo cæteri cohæredes non tenentur pro parte eum tangente.
3 Consuetudo, quòd si unus rusticus non sit soluendo collectam, talis collecta solida exigatur ab alijs rusticis eiusdem plebis uel oppidi, an ualeat uel nõ.
4 Statutum quod punit patrem pro filio est contra omnem rationem & naturalem æquitatem, & tamen ualet.

L. Legatorum petitio.

Legatorum petitio aduersus hæredes pro partibus hæreditarijs competit: nec ꝓ his qui soluendo non sunt onerari cohæredes oportet.

Summa Bart. est, Non tenetur quis ad legatũ ex persona cohæredis, qui nõ est soluẽdo: scd̃m quã ex hoc tex. colliguntur duo notãda. Primũ,
1 † q̃ legatario non competit actio ꝓ legato contra hæredes testatoris legantis, nisi pro hæreditarijs portionibus vnũquẽq; eorum tangentibus. quod est intelligendũ, quãdo essent grauati impersonaliter, vt puta legato relicto per testatorẽ simpliciter, vł indefinitè, vt grauo hæredes: vel collectiuè, grauo oẽs hæredes, vel vniuersaliter, vt grauo vniuersos hæredes: secùs si noĩatim oẽs, vel quosdã ex his grauasset: quia tales nominati tenerẽtur viriliter ad præstationẽ legati, secundum Bar. ita declarantẽ istũ text. in l. Si pluribus, §. fin. ff. eo. post prin. in distinct. secundæ oppositionis. Quod etiam voluit glo. 1. hic, & ad id est casus in terminis, in l. Si hæredes nominatim, vbi. char. ff. titu. 1. qui reddit rationem: videlicet, ob enumerationẽ personarũ, quam Bald. ibi dicit poni apertius in illo tex. quàm alibi. Quando autem hæredes grauarentur proprijs & appellatiuis nominibus in simul, siue vniuersaliter, siue collectiuè, vel indefinitè, vt grauo vniuersos hæredes meos, aut omnes hæredes, aut hæredes meos, Titium Gaium & Sempronium: quia præcessit nomen appellatiuum censerẽtur grauati impersonaliter: & sic tenerentur ꝓ portionibus hæreditarijs. Secùs si præcederet nomen propriũ, vel noĩa ꝓpria & sequeretur appellatiuũ, vel appellatiua: eo nãq; casu, cẽserent̃ vocati viriliter, iuxta distinct. quã ponit Iurecõsultus in l. Si seruꝰ cõis, ff. de Stipul. seruo. vbi est casus singu. secũdũ Docto. ibi, & Alex. in l. Quoties, ff. ad Trebel. & eundẽ, in l. 3. §. Filius, ff. de Libe. & posth. & in l. 1. ad fi. C. de Libe. præter. vbi idẽ Alex. singul. eam l. limitat ex mente Bal. & Sal. ibi, & Bar. & aliorũ alibi. Et rõnem ad dic. l. Si seruꝰ, ponit Bal. in l. Quoties, ff. de Vsufr. q̃ fuit Iurecõsulti, in eadẽmet lege Si seruꝰ, ad fi. Secundũ nota. seu pronuntiatũ colligit̃ ex hoc eodẽ prin. huiꝰ l. videlicet, † q̃ vno hęredũ existẽte nõ soluẽ- 2 do, cęteri cohæredes nõ tenent̃ ꝓ parte eum tangente. Quod Bar. Bal. & alij doct. post Dy. ampliant hoc modo, vt queãdmodum isti cohæredes non tenent̃ pro alio cohærede, nõ soluente, actione ꝑsonali: ita etiã neq; actione hipothecaria. Quia talis actio nõ competit pro bonis defuncti legatario, nisi eatenus, quatenus competit personalis. l. 1. §. vltim. C. communia de leg. 1. respõ. Qui casus nõ est alibi, secundum Salicetum ibidem. Ad quod etiam facit iste tex. in verbo, [Petitio.] iuncta l. Actio in personam,

petitio

petitio in rem,&c.ff.de Act. & oblig. & ita proculdubio tenẽdum est per hos tex.licèt Bald.hic punctet facere in oppositũ glo. in l.3.C.de Procu. quatenus voluit,quòd legatarius cõtra hæredem latitantem, & indefensum potest petere se mitti in possessionem omnium bonorum,quæ talis hæres habuit à testatore,quæ omnia bona legatarius habet tacitè obligata pro legato,vt in dicta l.1. cõmunia de legat.& in.§.Nostra, Instit. de leg. & quia Bald.non respondet ad illam glos. respondeo, eam reprobari communiter per Docto.ibi,quia imò illo casu missio in possessionẽ non potest fieri nisi pro rata summæ quantitatis petitæ, prout aliâs missio, quæ solet fieri in actione personali,non fit nisi pro mensura debiti declarati,vt.C. & ff.de Bon.auto.iudi.possi.per totum. Neq; quo ad istud propositũ videtur differre actio personalis ab hipothecaria, quũ(vt dixi) eo casu, id est pro legato, actio hipothecaria,non competit nisi limitatè & respectiuè ad id quod competit actio personalis: & sic illa l.1.non bene allegatur per glo. prædictam.Et hoc etiam tenet Bart. in l.Si constante,in princip. 3. quæst. 4.quæstionis principalis.s.Solu. mat. & Cyn.& alij Docto.ordin.in l. Cùm proponas,C.de Bon.auto.iudi. possi.

Ratio huius notab. & huius.2.nota.(vt ad illud redeam) ratio in hoc versatur: quia à principio omnes hæredes solũmodo tenebantur pro hæreditarijs portionibus ipso iure,id est autoritate & censura, ll.12.tabul.ergo inopia superueniens alteri eorum non obligat alios vltra portiones suas,neq; eos debet onerare. Aliud tamen dicendum esset,quãdo à principio omnes tenerentur insolidum,puta ex defuncti volũte: qñ inquam disposuisset eos debere esse obligatos insolidum,nam licèt eo casu,habeant beneficiũ diuisionis,quãdo omnes sunt soluendo, tamẽ vnus tenetur pro alio existente non soluẽdo,vt in l.Inter eos,§.1.ff.de Fideiuss. prout etiam in duobus reis debendi, ex contractu disponitur in authen. Hoc ita,C.de duob.reis.& in corpore vnde sumitur: tunc enim non fit diuisio inter eos, secundum Paul. de Castr.Si tamẽ (vt hoc illi addas) inter eos esset facta iam diuisio,& vnus eorum incideret in paupertatem,etiam si testator disposuisset eos teneri insolidum,alij non tenerentur pro eo,ac si à principio omnes essent obligati pro portionib' hæreditarijs, argumẽto prædictorum iurium.Hinc est, q in casu l.3.ad fin. vlti.responso, ff. de Alimen.& ciba.leg.siue hæredes sint grauati nominatim, seu viriliter, ad præstanda legatarijs alimenta eis relicta,siue sint grauati simpliciter, vel etiam expressis nominibus appellatiuis hæredum,nullo istorum casuũ vnus tenebitur pro alio: quum in his casibus obligatio passiua sit diuisa inter eos,tam per legem quàm per testatorem,quæ est ratio illius l.vltimo responso. In primo autem responso illius tex.si daremus vnumquenque hæredum teneri insolidũ,vt putà qñ inter eos grauatos poneretur alternatiua,vt est in casu l. Si ex toto,§.1.s. titul.1. cessaret dispositio rigida illius tex.quatenus vult,esse in libito iudicis vnum aut quosdam ex hæredibus grauare,& reliquos releuare: quia vbi essent obligati insolidũ,non esset habendus ad iudicẽ recursus,ex quo legatarius eo casu habet electionem à quo illorum petat legatũ.Ex his etiã patet ratio ad l.Ex parte,ff.de Sol.quę per hanc l.in princ.declaratur: quatenus decidit,q hæres soluens vltra partem suã,condicit,vt intelligatur, quãdo teneretur duntaxat pro sua parte: nam

nam si insolidum non posset condicere. Et ex ratione consimili lex ista restringitur ad legata diuidua: nam ad legatũ indiuiduum vnusquisq; heres teneretur insolidum. l. Fideicõmissa. §.pe.j.ti.1.de Leg.3.l.Si is qui quadringenta,§.fi.j.ad l.Fal.l.In executione,§. Pro parte,j.de Ver.obliga. secundum Albe.post Dy.hic qui dicunt, q istud declarat istum text. Et insuper opponunt contra secundũ respõsum istius l.de l.Aufertur,§.vlt.j.de Iure fis. vbi est fortis text. decidens, quòd licèt à principio plures teneantur pro partibus virilibus, tamẽ ob vnius inopiam alter oneratur ad soluendum partem illius. Sed prædicti Docto. & alij soluunt, quòd in illo casu est vnum pro eis, scilicet vt pro parte quisq; eorum teneatur, nõ quia debetur fisco, vt ibi glo. dicit, & non bene, sed quia prędicti delinquentes habebant officium secundum Bar. ibi contra illam gl. Et propterea aliud inducitur cõtra eos, vt vnus pro alio existente non soluendo teneatur. Fortè eorum intentio est dicere, quòd ibi propter delictum tenentur insolidum ipso iure, prout & alij fures tenentur, vt ibi per glos. Sed l. illa ex gratia & æquitate dispensat, vt non teneantur nisi viriliter propter officium: sic ergo lex illa diuidit inter eos debitum ex delicto descendens, quodammodo dispensatiuè: & cùm talis diuisio soleat aliàs induci, vt est suprà dictum, ita demum si alij sint soluendo, non autem quando non sunt soluendo: igitur oneratur valens soluere ad soluendum partem alterius existentis non soluendo. Et sic ex hoc secundo responso infert Barto.

3 notan.† non valere consuetudinem, vtpote contra ius & rationem, quòd si vnus rusticus non sit soluendo collectam, talis collecta solida exigatur ab alijs rusticis eiusdem plebis vel oppidi: & sic teneantur ad partem, quam alius, vel alij rustici, non possunt soluere. Allegat Barto. ad id legem vnam, C. Vt nullus ex vica. pro alie. debi. exiga. lib. 11. Quod intelligit Pau. de Cast. hic per ea quæ idem Bart. tradit, in l. Semel, C. de apo. pub. libro. 10. sed vltra Doctores hic addendum est, quòd Barto. met in l. Munerum, §. vlt. ff. de Mune. & hono. Aliter in hoc puncto loquitur dicens, q imò talis consuetudo, & pari ratione statutũ idem disponens valet, & istud magis placet Areti. in l. Cohæredi, §. Cohæres, s. de Vulga. & pupi. & fortè intentio Bart. hîc non fuit decidere, quòd talis consuetudo, vel statutum non valeat, prout expẽdit Are. ibi, sed voluit (vt eum. s. recitaui) quòd sit cõtra istum: non tamẽ propterea sequitur, quòd ea ratione non valeat, quanquam restringi debeat, vtpote cõtra istud ius commune, vt notat Bald. in l. Cum lege, C. de Episcopis & cle. Sed Alex. in addi. Bat. in eodem. §. fi. põderat in contrariũ eandem l. Vnam: ibi, [*Naturali æquitati,*] vult Alexã. quòd tale statutum vel consuetudo sit cõtra naturalem æquitatem: tamen quòd nõ id censeatur inualidum, vt tradit Bal. in simili in l. Si quis in tantam, colũ. 2.

4 C. Vnde vi. vbi dicit,† quòd statutum quod punit patrem pro filio est cõtra omnem rationem, & æquitatem naturalem, & tamẽ valet: de quo tradit glo. cordi. in rub. C. de decr. decu. libro. 10. & idem Bald. in l. 1. C. Ne filius pro pa. Ad hoc videndus est Ias. in simili, in l. De quibus, nu. 47. ff. de ll. adducens plura similia, ex quibus potest decidi, an valeat pactum consuetudo, vel statutum, quòd vnus coniugum respectu lucrorum cõmunium teneatur pro delicto alterius: & ibidem num. 50. dicit ita intelligi debere decisionem Barto. hic, in quantum

Bb (prout

(prout idem Iaſ. pōderat) ſentit, quòd non valet conſuetudo, quòd vnus teneatur pro alio. Sed certè prout ſuprà dixi poſt Areti. Barto. hic non dicit hoc: imò neque ſentit. Tandem Iaſ. ibi concludit, tale ſtatutum vel cōſuetudinem valere ſubſiſtēte aliqua cauſa, aliàs ſecùs: prout & ibi intelligit alias deciſiones ibi adductas in terminis conſimilibus. Sed vltra ſcribentes libet timari, quonam modo Doctores volunt tale ſtatutum valere, quū ſuperindictum quod prope eſt idem, ſuper quo tale ſtatutum diſponit, nō valet, niſi ex principis autoritate, & præmiſſa cauſæ cognitione. l. Vna, C. de Superindicto, libro. 11. vbi notant Bar. Luc. de Pen. Ange. & Ioā. de Pla. ad idem tex. in. §. Non aliter, in Auth. De collat. 9. colla. videtur ergo neceſſaria principis autoritas, vel ſaltē confirmatio præmiſſa cauſæ cognitione, quam informationem vulgo dicunt in præfato ſtatuto conficiendo. Ad idem l. Placet, C. De excuſat. mune. lib. 10. & quod ibi notant Bar. Bal. Io. de Pla. & alij. Et hoc facit cōtra deuolutiones, quæ fiūt intra territoriū huius ciuitatis Salmanticē. inter oppida ipſius adinuicem, quæ vulgo ſermone Hiſpano nuncupantur [Buelcas] quas ſemper putaui nō poſſe fieri, niſi oſtenderentur confirmatæ, vel factæ authoritate principali, præmiſſa cauſæ cognitione: niſi probet immemorialis conſuetudo de his. Nam talis ac tanta temporis longinquitas habet vim conceſſionis & priuilegij, & ſupplet omnia alia requiſita. l. Hoc iure. §. Ductus aquæ, ff. de aqua quotidia. & ſti. c. Super quibuſdam, §. Præterea, de Verbo. ſignifi. Et per hæc ſit expeditum iſtud princi. in quo gl. nihil habent examinandum.

)?(

Summarium.

1 *Clauſula generalis reſtringitur ad ſpecificata tantum, ſi plura fuerunt.*

2 *Iureconſultus multoties loquitur de ſe ipſo in tertia perſona.*

3 *Dictio, quæ, ex ſui natura diſiungit per plures ſpecies legatorum.*

4 *Talia ſunt ſubiecta, qualia prædicata demonſtrāt ſeu præmittunt.*

5 *Ex ſeparatis non fit illatio.*

6 *Grauamen ſoluendi legata in codicillis relicta, ad omnes hæredes relatum, quādo aliqui eorum fuerāt ſpeciatim in teſta. grauati ſimpliciter & indefinitè ad ſoluenda legata, reſtringitur ad omnes hæredes ſolummodo nominatos: non autem ſumitur vel intelligitur vniuerſaliter de omnibus dempto nullo.*

7 *Dictiones, Omnis, quicunque, vnuſquiſque, quilibet, ſui natura importāt vniuerſalitatem: tamen reſtringuntur de habilitate.*

8 *Clauſula generalis non refertur ad ſpecificata.*

9 *Teſtator non præſumitur in dubio voluiſſe hæredem grauare duplici præſtatione.*

§. Qui plures.



Vi plures hæredes inſtituit teſtamēto, à quibuſdam nominatim reliquit legata, poſtea codicillos ad oēs hæredes ſcripſit. Quæro, quæ legata debeantur. Modeſtus reſpōdit, cū manifeſtè teſtator teſtamento expreſſerit, à quibus hęredibus legata præſtari vellet, licèt codicillos ad oēs ſcripſerit: apparet tamen ea, quæ codicillis dedit, ab his præſtanda eſſe, quos munere fungi debere teſtamēto ſuo oſtendit teſtator.



Nterpretatio ſummæ communis intelle. Bar. & Doct. eſt hæc. Generalis, ſeu indefinita diſpoſitio ſequens ad hæredes relata poſt diſpoſitionē ſpecialem præambulam quoſdam ex eis ad

ad legatorum prestationem noīatim astringētē, restringitur & coarctat ad illā, vt nihil vltra in alijs hæredib⁹ operetur, sed solum primò nominatos ad legata astrictos designet, vel demonstret: quoniam hoc casu ratio recti sermonis id fert. Vnde fit, diuersum dicēdum esse, si dispositio sequens ad oēs hæredes referatur, cùm salua ratione recti sermonis, talis restrictio fieri nequeat secundum Pau. de Cast. & iste est (vt dixi) communis Doctorum intellect. ad hunc text. quem verbis breuioribus in arctū cogit Bar. in epithome textuali: hoc mō.

1 † Clausula gñalis restringit ad specificata tantū, si plura fuerunt: & idē per alia verba prius dixit Dy. hic referente Albe. videlicet, præceptum speciale præcedens, restringit & limitat præceptum generale, & indistinctum sequēs. quod pronuntiatum est clarius & aptius, quoad istius l. summam.

Et quia tex. iste, quanuis primo intuitu videatur facilis in intellectu sui, est tamen intrinsecę speculationis, in cuius declaratione Doctores nimis lētè, ac ieiunè versantur: ideoq; superfluis resecatis, pretium erit operę insistere, vt ad veritatem eruendam peruenire valeā. Attendendum itaq; erit aduertenter, quia in istius tex. intell. animus nunquā quiescit, nisi quis eū oscitanter inspiciat: quem curiosè, ne dicam anxiè examinandum duxi ob causam infrà subijciendam.

Tex. iste est intrinsecæ speculationis.

Diuiditur in tres particulas: in prima ponitur thema, in secunda quæstio, in tertia ipsius quæstionis decisio, ratione ad illam pręmissa, secūda ibi, Quæro. Tertia ibi, Modestin⁹ respondit. Species inhoc text. ita fingi pōt. Quidā testamento, quatuor instituit hæredes. P. videlicet & M. cū alijs duobus, quo testamēto nonnulla reliquit legata, deinde iussit prædictos Pet. & M. hæredes legata pręstare. Tādem fecit codicillos, eosq; direxit ad oēs hæredes quos in præfato suo ascripserat testamēto. Quærebatur quę legata debeāt. s. oēs hæredes in testamēto adscripti: & ista est litera Pandect. Floren. licèt cōiter circunferatur litera, debeantur, tā in libris impressis, q̄ manuscriptis: quæ tñ in idem tendit, nam paria sunt dicere, quæ legata debeant oēs hæredes adscripti, & dicere quæ legata debeātur. s. ab omnib⁹ pręd ictis hęredib⁹ scriptis. Modestin⁹ Iurecōsul. istius l. author, de se ipso, in. 3. persona loquēs, inquit, Modestin⁹ re-

Species huius tex.

2 spōdit. † Neq; eñ id est nouū, Iurecōsultos de seipsis. 3. persona loq. vt Paulo Iureconsulto nō semel accidit. l. 4. §. Cato, ff. de Ver. ob. l. Paulus respōdit, non eñ verbis, ff. Rē rat. habe. l. Paul⁹ respon. vlt. char. ff. de acq. hęre. & alibi sæpe de alijs Iurecōsul. Modestin⁹ (vt repetā) respōdit q̀ ex quo testator in testamento manifestè expressit, à quibus hæredibus legata præstare vellet, licèt codicillos ad oēs hęredes scripserit, apparet tñ ea quæ codicillis dederit, aliâs dedit ab his hæredibus præstanda esse quos testator ostendit ea præstare debere. Et vt intellectus huius tex. dilucidi⁹ patefiat, ante omnia videndū est, atq; in dubiū vocādū: primò, circa quod in casu istius tex. testatoris dispositio fuerit versata, dū in testamento reliquit nominatim à quibusdā hæredibus legata præstanda. Deinde, quid, aut quomodo in codicillis disposuerit dirigendo eos ad oēs hæredes, hoc est an talis directio fuerit iniūctio grauaminis noua, siue de nouo inducta, an verò refirmatio, seu cōfirmatio grauaminis hæredibus in testamēto scriptis primū iniuncti. Tādē qui ex istis hæredibus, siue in testamēto pridem nominatis, siue postea in codicillis generaliter designatis te-

Not. ad euidentiam huius tex.

 nean-

neantur ad legata in eisdẽ relicta. His tribus punctis absolutis, intelligentia textualis hucusq; nebulis & caligine obtenebrata in lucem erumpet.

Circa primum dicendum est, q̃ in quantum text. iste dicit à quibusdam noĩatim reliquit legata, sensus ipsius est, q̃ testator iusserit, hæredes nominatos præstare legata, quasi dixisset, præcipio Pet. & Martino hæredibus meis, vt soluant legata: & sic ipsi soli nominati nõ autẽ alij qui non fuerũt nominati sint cogendi ad legatorum præstationẽ: nã dicendo de quibusdã ex hæredibus. i. ipsos nominando, videtur negare de alijs non nominatis. l. Cũ prætor, ff. de Iudi. l. Ex eo, ff. de Testi. in cano. Qualis. 25. dist. in. c. Nõne, de præsump. sicq; ex omnibus hæredibus ab eo institutis voluit aliquos ex eis nominatos duntaxat subire legatorũ præstationẽ: & quanq̃ litera non aperiat, an testator fecerit legata in testamẽto, prout postea aperit illũ ea in codicillis fecisse: attamen pro comperto & explorato id præsupponunt Dy. & Albe. in expositione textuali, cæteriq; Doct. idẽ nõ obscurè sentiũt, & colligitur ex illis verbis tex. inferioribus, [*Quæro quæ legata debeant.*] secũdum literã pandect. vbi necessariò suppleri debet. s. oẽs hæredes ex illa inquam dictione substãtiua, quę, apparet testatorem fecisse legata vtrobiq;. i. in testamento, & in codicillis. Nã si in codicillis duntaxat ea fecisset, nõ quæreretur in litera quæ legata debeant hæredes præstare.
3 † Cũ illa dictio [*Quæ.*] ex sui natura disiungat per plures species legatorũ: & ita in præsentiarũ disiungit. i. disiunctim seu separatim designat seu significat duas species legatorum: legata videlicet in testamẽto ascripta, itẽ & ascripta in codicillis: dũ hic quæritur quæ legata hæredes debeant, an. s. relicta in testamẽto, an verò in codicillis ascripta. Quanq̃ clarior esset litera, si diceret, Qui. s. hæredes legata debeant. s. in codicillis relicta. i. an primò nominati tm̃, an oẽs, ex posteriore clausula in qua ascripsit codicillos ad oẽs hęredes. Nã prædicta litera, [*Quæ legata debeantur.*] s. ab hæredibus est obscura, & obtenebrat intellectũ textualẽ: nã videtur figere dubiũ in quærendo, an debeantur ab hęredibus vna legata, vel alia, id est an relicta in testamẽto, an verò in codicillis, vel etiã vtraq;. Si eñ penitiùs rem ipsam (.i. dubitationẽ textualẽ) intueamur, præsupposito inquam themate præfato. s. q̃ testator grauauerat quosdã ex hæredibus nominatim pręstare legata, nõ cadit hic dubitatio, quã sonat litera pandecta. videlicet, quæ legata hæredes debeãt soluere, vel secũdũ cõem literam, quæ in idẽ recidit. s. quæ legata ab hæredibus debeantur, cũ pro cõstãti tex. pręsupponat, q̃ oĩa legata tã in testamẽto, q̃ in codicillis relicta debeantur. Sed dubiũ, quod inter hæredes vertebatur, erat, qui eorũ tenerentur pręstare legata omnia, hęredibus qui nõ fuerant in testamẽto nominati affirmantibus pręstãda esse per alios hęredes in testamẽto ad eorũ pręstationẽ grauatos, istis verò nominatim grauatis dicentibus, q̃ cùm in codicillis oẽs hęredes repetita vice fuerint grauati, q̃ ipsi deberẽt soluere oĩa legata in codicillis relicta, vel saltẽ cõtribuere cũ eis in solutione legatorũ relictorũ in codicillis, & ista est procul dubio dilucida, & admodũ germana dubitationis causa, cui correspõdet: Modestini respõsum, q̃ solutione legatorũ in codicillis relictorũ per quosdã ex hæredibus primò in testamẽto nominatim grauatos cũ responsum, referẽdũ sit ad rogatũ. i. ad interrogationẽ à quo fonte manat. l. Si defensor. §. Qui interrogatus, ff. de Interrog. act. & in

& in. §. Praeterea, Institu. de Inuti. stip. & in l. Q uero, §. fi. ff. de Aedi. edicto, & not. Bar. & Doct. post eũ in l. 1. §. Si qs simpliciter, ff. de Verb. ob. & in l. Si qs intentione ambigua, ff. de Iudi. & in d. §. Praeterea, est tex. clarior caeteris secundũ traductionẽ è Graeco Theop.
4 in Latinũ. †. Talia nempe sunt subiecta, qualia praedicata demõstrant seu permittunt, scd̃m Bal. cõs. 121. in prin. vol. 3. vbi in id allegat d. §. Qui interrogatus, & eundẽ ad idẽ allegat Abb. Panor. cõsi. 3. col. 3. vol. 2. ad quod etiã facit qđ vulgo dici consueuit. s. à primordio tit. posterior formatur euentus. l. 1. in fi. C. Qñ & quibus. 4. pars debe. lib. 10. Cũ itaq; in hoc tex. responsio versetur circa personas haeredum principaliter: dũ inquit, [*Ab his praestãda esse quos, &c.*] ergo quaestio fuit de ipsis haeredibus. i. qui eorũ ad legata tenerent: nõ aũt de ipsismet legatis, quod apparet: nã de legatis in testamẽto relictis nullũ poterat dubium subesse, quin eorũ praestatio ad onus haeredũ primo loco nominatorũ pertineret: & ita (vt dixi) pro cõstanti posuit text. hîc: sed solũmodo potuit esse dubiũ đ legatis quę postea in codicillis fuerũt facta, nõ ergo potuit dubitari quae legata ab haeredibus deberẽt, cũ essent duntaxat soluenda vna legata. i. vna species legatorũ in codicillis relictorũ. Nã (vt praedixi) de cõtentis in testamẽto iã erat dispositũ per grauamen noĩatim eorũ quibusdã praestationis iniunctũ: nã (vt dixi) illa dictio relatiua [*Quae*] disiungit per plures species legatorũ, hoc est, non põt facere relationem, neq; significare vna legata. i. vnã speciẽ legatorũ: nã disiunctio vel alternatio pluritatẽ casuũ exigit: nõ aũt potest in solo vno verificari, vt patet ad sensum, & probatur ex l. fi. ff. ad Treb. vbi Bar. Ioan. de Imo. & Pau. de Cast. Sed põt dici concordãdo literã Pandectarũ, quę est [*Debeantur.*] cũ litera [*Qui legata debeant.*] Nã de litera actiuae significationis quae passim traditr, sed per errorẽ, in libris impressis. s. debeant, nõ est curandũ, ꝙ facta cõuertibilitate propositionis scd̃m Dialecticã, illa propositio, quae legata debeantur. s. ab haeredibus, cõuertitur in hãc i. qui haeredes legata debeant: & tunc illud verbũ, legata, cõprehendit sola legata in codicillis contenta: & vtraque litera in idem concinit, ꝙ dubitatio tñ versetur circa legata in codicillis relicta, vt dixi, & est verissimũ. Et haec de primo arti. textuali. Circa secundũ articu. eiusdem tex. videlicet, quid & quomodo testator in codicillis postea cõfectis disposuerit, dirigẽdo eos (prout tex. inquit) ad oẽs haeredes Bar. post Dy. vult literã esse intelligendã prout iacet. s. ꝙ nullũ praeceptum testator fecerit in codicillis de soluẽdis legatis per oẽs hęredes. Sed tñ apparet, ꝙ scripsit codicillos, & eos direxit ad haeredes, quod etiã referẽs Dy. dicit Albe. hîc, & etiã Io. de Imo. neminẽ referẽs, ac si ex propria testa id cõmentus fuisset. Et istud idẽ tenet Pau. de Cast. exẽplificans, ꝙ in praefatione codicillorũ fuit facta eorũ relatio, & directio ad omnes haeredes: sed trãsit vlterius (nã prima declaratio ab eo posita, vt pote cõtra tex. nihil est) ꝙ vltra illã directionẽ, quã in praefatione testator fecit ad haeredes, grauauit eos indefinitè, ꝙ soluerent legata relicta in testamento: nã per tale grauamẽ vel gñale haeredũ cẽset (scd̃m eũ) testator sensisse de grauatis noĩatim in testamento, & ad eos solos referr: & sic nihil aliud de se operat. Et hoc est quod voluit Bar. in summario huius. §. Et ita etiã declarat Ang. de Peri. Bar. & Dy. sicq; vt vides Dy. Bar. & Albe. loquũtur implicitè & confusè, nisi ex eorũ summis declarentur, quae re

ipsa in eundẽ scopũ tendũt cũ declaratione Pau.de Cast.& Ange.de Peri. Nã quod Io.de Imo.hîc dicit, nullius est pretij: quia præterq̃ q est contra mẽtem gl.hîc,offuscat,& obtenebrat intellectũ hui⁹ tex.Et q̃d deterius est, decisionẽ tex.reddit indubiam & cõsequẽter inanẽ. Rapha.aũt Cu. aliter (etsi penè in eundẽ sensum) declarat intentionẽ Dy. videlicet, q testator nõ grauauit in codicillis oẽs hęredes, sed codicillos ad eos direxit: & verba grauaminis quod fecit,fuerũt impersonalia,nõ tñ ad eos relata, sed tñ dixit, q oĩa quæ facta erant in testamẽto volebat executioni mãdari,seu debere exequi. Vult ergo Raph. q in codicillis solũ cõtinebatur illud impersonale,volo pręstari relicta in testamẽto,& nihil disposuit de alijs legatis,neque vlla alia legata reliquit, vltra ea quę testamẽ.reliquerat:aliâs scd̃m eũdem Raph.text. iste non procederet,

5 †quia ex separatis non fit illatio, hoc est,nõ sequitur q grauauerit hæredes noĩatos in testamẽto soluere relicta in codicillis,ex eo q etiã eos grauauerat in testamẽto alijs legatis. Sic ergo vult ipse Raph.q si in codicillis essent facta alia legata,pręter legata facta in testamẽto,& testator præciperet executioni mãdari cõtẽta in testamẽto, tales hæredes noĩatim in testamento grauati, nõ tenerẽtur soluere legata, quæ in codicillis fuissent relicta, sed soli alij hæredes,qui primũ.i. in testamẽto nõ fuissent,vel nõ fuerãt nominatim grauati. Et hoc est verũ & expeditum,retento hoc modo declarãdi: tñ aliud hîc agit̃. Et profectò istæ declarationes Raph. necnõ aliorum Doc.sunt quædã ambages & amphractus,ac salebræ. Nã licèt isti Doct.videãtur in eandẽ metã tẽdere : tñ vn⁹ alteri & alter alteri addit, & detrahit aliquid q̃d nõ mediocriter impedit, ne intellect⁹ textualis lux patefiat. Et profectò quod ipse Rapha.negat. s. in codicillis non fuisse facta vlla legata præter legata in test. relicta, adeò refragatur huic tex.vt nihil magis:dum apertissimè tex.inquit,[*Apparet tñ ea quæ codicillis dedit,ab his præstanda, &c.*] Sicq; ex litera ista luculentissimè patet testatorem eundem in codicillis reliquisse alia legata præter relicta ab eo in testamẽto. Et q̃dẽ vehemẽter admiror ad rẽ adeò apertã Raph. alioqui subtilẽ & perspicacẽ, nõ aduertisse. Patet etiã ex hac eadẽ litera dubiũ hui⁹ tex. versari potissimũ circa præstationẽ legatorũ in codicillis relictorũ,vt. s. dixi in fi.pręcedẽtis arti.id est,qui ex hęredibus,vel an oẽs,tenerẽtur soluere legata in codicillis relicta.Nam(vt. s. etiã dixi)de legatis testamẽto relictis nõ poterat vllũ subesse dubium,quin soluenda essent per hæredes noĩatim grauatos in eodẽ testamẽ.Pręterea id q̃d glo.hîc dicit,cui oẽs assentiuntur dempto Albe.de Rosa. q in hoc text. præceptũ testatoris,quo iussit in codicillis soluere legata,fuerit indistinctũ siue indefinitũ seu gñale, vt quia grauauit hęredes absolutè & simpliciter: etsi extra terminos huius tex.possit ꝓcedere,tñ attẽtis istius text.terminis, nõ procedit:cũ speciatim postea tex. iste dicat,[*Codicillos ad oẽs hæredes scripserit.*] & sic adiecit dictionem, oẽs, & iuxta hoc est summè aduertendũ,q idẽ est dicere,codicillos ad oẽs hæredes scripsit, ac si dixisset, grauauit oẽs hæredes præstare legata in codicillis relicta.Tex.est in l.Qui graui vtero,iuncta l.Illud,quæ illã mediatè.i.post aliã intermediã sequitur,in prin. ff. de Iure codi.Ad idẽ tex.optimus in l.pe. in prin.eo.ti.in illis verbis, [*Cũ codicillos ad eũ scripsisset.*] iuncta litera sequenti ibi, [*& quæ relicta sunt pro parte dimidia filius, ad quẽ factus est codicillus facere compellitur.*]& cõiuncta

Taxatur Rapha. Cu.

Taxaẽ glo. hîc.

Atten. vltra omnes Doc. hîc qui horum tex. ad istius declarationẽ fuerunt immemores.

iunctā litera inferiore:ibi, [*Perinde debere filium ad quē scripti sunt codicilli, ac si solus hæres extitisset patri.*] Sicq; ex his ll. euidenter ꝓbatur idē esse dicere, testator adscripsit codicillos ad filiū, vel ad hæredē, vel ad oēs hęredes,&idicere,grauauit filiū,vel hæredes,vel oēs hęredes. Sicque in hoc text. illud quod hic dicit, *Ascripsit codicillos ad omnes hæredes.*] significat idē ac si dixisset grauauit oēs hęredes præstare,vel soluere legata in codicillis peū relicta. Et in nō intelligēdo istū modū loquēdi,quia nō fuerūt memores illarū ll. defecerūt Dy. Bar. & reliqui oēs scribētes hīc putantes, ꝙ hæc sola verba non essent sufficiētia ad grauandum hæredes onere legatorū persoluendorum,&in eodem errore fuit Albe.dum præter relationē quā de Dy.fecit circa textualē appostillā eiusdē Dy.tentauit gl.1.taxare,vt.s.tetigi,sicq; oēs scriptores(eorū pace incolumi)fœdè lapsi sunt,in horum verborū interpretamento. Tex. igitur iste vult,ꝙ testator in codicillis grauauit oēs hæredes onere persoluēdorum legatorum, quæ in eisdē reliquerat.Et licèt grauamen apponi videretur ad oēs hæredes,& ob id videtur(vt inquit Pau.de Cast.)cōprehendere tā hæredes primo loco nominatim grauatos in testamēto, q̄ alios nō nominatos,vt tñ recta ratio sermonis seruaretur,quę scdm eum non posset seruari,si restringeretur ad solos hæredes nominatos, cū sit oratio vniuersalis:ideo ista verba directiua ad oēs hęredes exponūtur aliter vt per eū post Bar.sed quicquid ipse dicat, nihilominus talis relatio fieri potest salua ratione recti sermonis,prout tenet hīc Bal. & in verborū discursu,eum non referens idē dicit Rapha. Cu. & eundem Bal.recitat ab eo nō dissidens Ang.de Perig.licèt loquatur respectu alterius intellectus,quē ipsi tenēt.s.ꝙ hīc agetur de restrictione illius sermonis vniuersalis, oēs hæredes,ad solos hęredes nominatos, quoad solidā præstationē legatorum in testamē. relictorum. Meus autē intellectus loquitur etiā quoad legata in codicillis relicta: & sic ad restrictionē vniuersalitatis, aliàs gñalitatis : licèt diuersimodè trahi possunt ad rem nostrā ea quæ pro Bal.faciunt:de quibus.ʒ. proximè dicā. Sūma itaq; resolutoria huius mei intel.stat in hoc:ꝙ qñ testator fecit legata in testamento, & ibidem nominatim grauauit quosdā ex pluribus, quos hæredes instituerat præstare legata,facta inquam mentione legatorum indefinita,dicendo legata: & sic non restringēdo se ad legata in testamento relicta,postea fecit codicillos, & eos scripsit ad oēs hæredes.i.grauauit in eis hæredes oēs soluere legata in ijsdem relicta, ꝙ sub tali grauamine gñali hęredū nō cōprehendentur oēs hæredes, sed illi dūtaxat q fuerūt pridē in testamento noīatim grauati: & illi soli tenebūtur etiā ad legata in codicillis relicta,quēadmodū tenent ad legata in testamēto cōtēta,ad quæ soluenda(vt modò dixi) fuerunt ibidem nominatim grauati. Nam verba illa grauaminis. s. ad omnes hæredes,scripta in codicillis, restringūtur ad solos illos hęredes,qui primum fuerunt in testamento nominatim grauati,præstare legata simpliciter & indefinitè,id est non designādo quæ legata præstare deberēt: quia licèt propter dictionē,oēs, illud videat grauamē vniuersale, tamen qñ refertur ad plures,hoc est,non minus q̄ ad duos, nō violatur ratio recti sermonis: quia potius est oratio collectiua. Neq; est impedimento,talis dictio huic restrictioni,quin tale grauamen ad omnes hęredes relatum restringatur ad oēs nominatos tñ, & non comprehēdat alios

Notā Docto.hīc scribentium incuria.

Resolutio circa nouū intellectū.

alios hęredes nõ noĩatos. Et scdm istũ
6 intelle. pbaĩ hic,† q̃ grauamẽ soluẽdi legata in codicillis relicta, ad oẽs hæredes relatũ, qñ aliqui eorũ fuerãt speciatim in testa. grauati simpliciter & indefinitè ad soluẽda legata, restringitur ad oẽs hęredes solũmodo nominatos, nõ aũt sumitur vel intelligitur vniuersaliter de omnib⁹, dempto nullo: quia certè in hoc tex. dictio, [Oẽs.] relata ad hæredes plurariuè, & adiectiuè, nõ sumitur vniuersaliter, vt significet quẽlibet vel vnumquenq; hæredũ: sed potiùs capitur hic collectiuè: & sic aptius & facili⁹ põt restringi ad solos grauatos noĩatim in testamẽ. q̃ si caperet vniuersaliter: quia in casu istius tex. rectè põt dici, q̃ grauamen codicillis iniũctũ omnib⁹ hęredib⁹ de soluẽdo legata in codicillis relicta, restringitur ad oẽs hæredes pri⁹ nominatim grauatos: & sic nõ sint oẽs hęredes absolutè. i. cũcti hæredes. tñ possunt collectiuè dici oẽs hæredes quoad quid, id est quoad grauamẽ, eis nominatim testamẽto iniunctũ. Sicq; sit sensus clausulæ postremæ: vt oẽs hæredes præstent legata: videlicet, quos testamento noĩatim grauaui, non aũt quilibet vel vnusquisq; eorũ omniũ. Et profectò si dictio [Oẽs.] in hoc text. caperetur vniuersaliter, bene diceret Pau. de Cast. dũ tenet, q̃ nõ posset salua ratione recti sermonis referri ad solos hæredes noĩatim in testa. priori loco grauatos: quia dictio vniuersalis distributiua, suâpte natura requirit concursum omniũ, nullo dempto eorum quæ sub ea includũtur: aliâs esset falsa omnino, vel in totũ, vt in l. Non distinguemus, § Cũ plures, ff. de arbi. & l. Si creditoris, C. de Pactis. Quibus innixus legibus ita tenet Bar. in l. Hoc articulo, nu. 14. ff. de Hære. insti. & ibi dẽ nu. pręcedẽte ponit qđ prædixi đ dictione, oẽs, pluratiua, q̃ capitur collectiuè, & idẽ Bar. post gl. ibi, in l. Moschis. ff. de Iure fis. Vt sic mirari nõ desinã Bal. hic nõ rectè aduertisse, dũ in transitu dixit, q̃ dictio oẽs ponit hic
7 vniuersaliter. Nam etsi aliâs † dictiones illæ, omnis, quicunq;, vnusquisq;, quilibet, quæ sua natura genuina importãt vniuersalitatẽ, restringãtur de habilitate. l. 1. cũ gl. C. de Sacrosf. eccl. vbi Bart. & reliqui notant ad idẽ gl. in l. Promittẽdo, in prin. in parte, cognitionis, ad fi. ff. de Iure dot. & glos. in l. Emancipati, vbi etiã Bar. ff. de Adop. & glos. in l. 2. C. Vbi de cri. agi opor. & gl. in l. 1. C. de fide inst. vbi Doct. notant, cum alijs cõcordan. opportunis traditis per Alexã. Soci. & Ias. in l. 2. §. Prætor ait, ff. Qui satisda. cogantur & per And. Si. consi. 1. vol. 2. col. 5. ver. Et licèt statutũ, & cõs. 57. col. 4. versi. Cũ ergo Papa, eodẽ lib. & Soci. con. 260. incip. In causa Nanurẽsis, col. 10. ver. Sed ad ista. li. 2. Tñ illud est admodũ diuersum à proposito de quo agimus: qm̃ casus inhabilitatis ex sui natura nõ includitur sub vniuersalitate: & sic vniuersale nõ potest prædicari nisi de habilibus tm̃. Sed in proposito nostro casus de quo dubitatur an cõprehendat solos hęredes nominatos, vel oẽs, non respicit aliquam eorũ inhabilitatẽ passiuã. Nã oẽs possunt grauari, sed solummodo subest dubium, vtrũ referatur ad omnes hæredes. i. tã ad hæredes scriptos in testamento, q̃ in codicillis, vel duntaxat ad nominatos in testamento. Nũc autem, vt istius nostræ intelligentiæ veritas appareat, diluenda sunt nonnulla, eidem prima inspectione aduersantia, ex quorum enodatione tota res pendet. Et quidem primò non obstat id quod in præsentiarum supponit Rapha. Cuma. dicens, quòd grauamẽ nominatim iniunctum in testamento quibusdam ex hæredibus de soluendo

Obiectio Rapha.

do legata, non porrigitur ad legata in codicillis postmodum relicta: cùm se cundũ ipsum sint diuersæ dispositiones. l. Si idem, C. de codicillis: & ex diuersis non fit illatio. l. Papi. exuli, ff. de Mino. l. Si maritus. 1. C. de dona. inter vi. & vxo. Nam ad hoc respondetur, ꝙ hæc cõtrarietas procederet, si testator dixisset se iniungere noĩatim certis hæredibus, vt legata soluerẽt in testamẽto relicta: quia ꝑ talẽ restrictionẽ. s. in testa. impediretur extẽsio illa, vt tenerentur ad legata relinquenda postmodũ in codicillis: tũc eñ grauamẽ qđ inijceretur postea in codicillis relatũ ad oẽs hæredes, non referretur ad primos nominatos, neq; separatim de ꝑ se, neq; cõiunctim cũ alijs: sed referretur dũtaxat ad hæredes, q primitus nõ fuerũt noĩati: & sic primo nominati tenerẽtur ad solutionẽ legatorũ relictorũ in testa. alij aũt ad solutionẽ relictorũ in codicillis. Quia hoc casu clausula illa posterior gñalis collectiuè in codicillis posita: videlicet, volo oẽs hæredes meos soluere legata, restringitur ad eos qui nõ fuerunt in testamẽto nominati, vt censeãtur grauati dũtaxat præstare legata in codicillis contenta: & nõ potest referri ad grauatos noĩatim seu speciatim ad solutionẽ legatorũ contentorũ in testamẽ. Quia illud ferè perpetuũ est,

Responsio ad eandem.

8 † vt gñalis clausula nõ referat ad specificata. l. Doli clã, cũ concordan. ibi per gl. traditis, ff. de Ver. ob. At in proposito de quo agimus. s. de verificatione huius nostri intelle. hæredes in testamẽto ꝑ prius noĩatim grauati, fuerunt grauati soluere legata simpliciter & indefinitè, nõ facta restrictione ad legata in testamẽto relicta: sicq; includũt etiã legata postmodũ in codicillis relinquẽda. Qđ aũt id sit verũ, ꝓbatur ex l. Talis scriptura, iuncto principio cũ fine, & l. sequẽ. s. tit. 1. Nã in illo principio dicitur, ꝙ illud legatũ, Quas pecunias legaui, &c. cõprehendit non tm̃ præcedentia, sed etiam omnia legata postea in testamento relicta. Deinde in l. sequẽ. est casus rei nostræ satis concinens: videlicet, ꝙ eiusmodi legatum factũ per illud cõplexũ & indefinitũ, Quas pecunias, &c. extẽditur ad legata in codicillis facta: & sic dispositio indefinita cõcepta in testamẽto extẽditur ad dispositionẽ postea faciẽdã in codicillis. Ratio scđm Doct. ibi, Iasone referẽte in vltimo nota. est, quia dispositio codicillaris trahitur ad testamentariã, nã codicilli cõfirmãtur per testamentũ: sicq; trahuntur ad illud. l. Quidã retulerũt, ff. de Iure co. & cõsequẽter legata in eis relicta, videnť relicta in testa. licèt ex interuallo facti fuerint, nimirũ, cũ sint pars testamẽti. l. Sicut, ff. Quẽadmodũ testamen. ape. Et ista est regula, quę non reperitur fallere, nisi in duobus duntaxat casibus, quos ponit lex notab. Quædam non referuntur eodem tit. de Iure codi. prout ibi declarat Bal. eleganter in illius l. epilhome, & ibidem etiam Albe. in summa, licèt non sic expeditè. Nõ etiã obest huic nr̃æ intelligẽtiæ illud qđ passim

Regu. cũ solis duabus fallen.

Alia obiectio.

9 per oẽs dici solet, † testatorẽ nõ præsumi indubio voluisse hæredẽ grauare duplici pręstatione. Quę regula eliciť ex l. Titia cũ testamento, §. Qui inuita, ad. fi. j. proximè sequẽ. Ad idẽ l. pen. ad fi. j. De dote præle. cũ cõcordã. glo. ibidẽ. Sed ad hoc respõdeť, ꝙ illa iura loquũtur præsumptiuè, & in casu dubio: sed hęc nr̃a intelligẽtia ĩ casu certo. i. vbi verbũ indefinitũ ex sui natura peculiari, & genuina comprehẽdit dispositionẽ præsentem testamenti, & futuram codicillorũ vel in codicillis faciendam, vt quia testator iussit absolutè & indefinitè soluere legata à quibusdam hæredibus nominatim,

& sic grauaui t eos ad persoluenda legata, tam in t estamēto relicta, quàm in codicillis r elinquēda: vel etiam, & à fortiori & in casu minus dubio ad legata quę tempore grauaminis præfati iam era nt in codicillis relicta, & sic regula illa nihil obstat nīo intelle.

Alius obex. Non etiā obstat eidem tex. not. in l. Cohæredi, §. Qui patrem, ff. de Vulga. & pupi. vbi generalis prouisio sequens nō includit illos vel illa in quib' est prouisum specialiter: ibi eñ pater & filius vnà cum alijs fuerunt hæredes scripti, & inter solos eosdem patrem & filium facta fuit per testatorē substitutio reciproca: deinde subiecit idem testator aliam reciprocā substitutionem inter omnes hęredes ab eo scriptos. Dubium erat ibi, an talis reciproca secundario facta generaliter inter omnes hæredes referretur ad patrem & filium, & decidit ibi tex. quòd nō: quia erat specialiter eis prouisum per substitutionem reciprocā specialiter inter eos solos factam: sed refertur duntaxat ad alios hæredes quos præter eosdem patrem & filium testator scripserat in eodem testamēto. Ad idem in oppositum facit. s. allegata l. Doli clausula, de Verbo. oblig. cum multis concordantibus per glo. ibi adglomeratis. Ita videbatur in proposito nostro dicendū, q per verba testatoris posita in codicillis, quibus cauit, q volebat oēs hæredes scriptos in testamento soluere legata, non videretur testator cōprehendere hæredes nominatim testamēto grauatos: imò videretur, quòd tales primi nominati in prædicto testamento, propter grauamen eis nominatim ac simpliciter iniunctum: simpliciter inq̄ non fuerunt grauati soluere legata in testamento relicta, sed legata simpliciter, vt ex verbis huius tex. apparet, nō tenerentur ad legata relicta in codi-

Adaptatio contrarietatis.

cillis, sed duntaxat cæteri hæredes tenerentur ad legata relicta in codicillis: & tñ secundū meū intellect. primi nominati tenentur ad omnia legata persoluenda, alij aūt nō specialiter nominati, sed in codicillis videntur fuisse cum alijs collectiuè & generaliter expressi ad nulla: & sic q illa expressio siue relatio generalis fiat ad solos primos hęredes. Et licèt ista obiectio videatur difficilis, potest tñ eidem ita satisfieri. Quòd in prædicto. §. Qui patrē, illa prima dispositio particularis, eademq; substitutio reciproca speciatim facta p testatorē inter illos duos primos hæredes instituros. s. patrē & filiū, fuit specialis quoad personas, vtpote inter eosdem patrem & filiū speciatim facta: itē fuit specialis quoad rem ipsam. i. quod portiones hæreditarias, in quibus solis & certis fuerunt reciprocè substituti altero eorum deficiente: vnde nimirū si substitutio reciproca per testatorē, inter illos oēs hęredes scriptos gñaliter facta, quoad omnia. i. omnes personas, item & in tota hæreditate non includat seu cōprehendat primos hæredes inuicem substitutos, sed duntaxat verificetur in alijs cohæredibus, & eos duntaxat includat, cōprehendatq;, cū sit vt dixi, absolutè generalis. i. tā quoad personas, q̄ respectu rerū, & eidē vtpote generali sit derogatum per dispositionem specialem precedentem. i. substitutionē reciprocā inter duos primos hæredes, videlicet patrē & filiū specialiter factam. Sed in proposito de quo agimus. i. circa istius text. intelligētiā prima dispositio in testamēto facta p quam testator iussit, q duo ex hæredibus ab eo institutis pręstarent legata, non fuit in totū & absolutè specialis: quia non quo ad omnia. i. non quoad personas & res: sed fuit specialis quoad quid, id est tantum quoad personas

Satisfactio ad eandem.

nas illorum hæredũ nominatim in testaméto grauatorũ, sed quoad ipsum grauamen id est quoad ipsa legata soluenda fuit generalis, vtpote indefinita, vel collectiua, vt dixi. Quam ob rem non est mirum, si secũda dispositio in codicillis facta, per quã testator iussit hæredes indefinitè, vel omnes hæredes collectiuè præstare legata, nõ includat, neq; comprehẽdat alios hæredes præter primos duos nominatim grauatos: & vlterius nõ operetur effectum inducendi grauamen legatorũ soluendorũ in codicillis relictorum, cũ fuerit dispositio omnino generalis. Et ex eodẽ text. i. §. Qui patrẽ, colligitur ratio ad hanc solutionẽ, & ad istã nostrã intelligentiã. Nã etiam qñ species vel clausula specialis præcedit, & sequitur gen⁹ vel clausula generalis per speciẽ derogatur generi, prout illũ tex. notat Bal. ibi, & post eũ Areti. 1. nota. vbi inferunt ad quęstiones ex hac theorica resultantes. Sicut ergo ibi clausula pręcedens absolutè, id est in totũ vel in vniuersum specialis, vt fuit illa substitutio reciproca facta inter certas personas. i. patrem & filium, & de certis rebus. i. portionib⁹ hæreditatis datis patri & filio institutis ab eodẽ testante, derogat generali tati sequenti: ita in proposito nostri intell. dicendũ: & ideo ille text. non obstat, nã rectè, & internè inspectus in ratione mentali ipsius concordat: licèt in casu exteriori (prout. s. illũ induxi) dissideat, & prima inspectione videatur apparenter refragari. Hæc tã anxiè & verbis exuberantibus prosequutus sum: quia super intellectu istius tex. aliàs, tam legendo, q̃ consulendo fuit magna concertatio. Et qđ attinet ad viam disputatiuã intelligẽtia. s. assignata est admodum probabilis, & in puncto, & iuris rigore satis sustentabilis. Sed quia videtur rigida & valde onerosa, fortè in practica seruaretur, q. quando omnes hęredes in codicillis fuissent grauati præstare legata in ijsdem facta, omnes hæredes tã primo nominati quàm alij viriliter tenerẽtur ad eorum solutionẽ. Et istud puto fuisse de intẽtione Pau. de Cast. dum dixit, q. in his terminis, id est vbi grauamen in codicillis appositum esset per illa verba, omnes hæredes, ratio recti sermonis non patitur relationem fieri ad primos hæredes nominatim grauatos. Illo autem verbo, oẽs, detracto seruaretur cõmunis intellectus, licèt repletus salebris ex varijs & confusis modis declarandi Doct. hic. Ideo anxiè insteti, ne dicam morosè prolixè & importunè in hui⁹ text. interpretatione aperienda, quia bis ante hac eum interpretatus fueram auditoribus in sede mea ordinaria: & nõ quiescebat animus in intel. ipsius quousq; 3. loco eũ fui interpretat⁹: præsertim quia nullo adiumẽto mihi erãt interpretationes Doct. vtpote trũcę & inuicem diffidentes. Lector cãdidus & eruditus (nanq; tenebriones hinc ablegamus) omnia boni consulat, ac pro suo elimatissimo arbitrio ea pendere ac librare condignetur.

Summarium.

1 *Ponitur hic summa Bart. Bal. & Pau. de Cast.*

2 *Verba enuntiatiua propter aliud emissa, ad hoc ut disponant, debent concurrere quatuor, de quibus hic.*

3 *Verba enuntiatiua etiam ob aliud emissa, in aliquibus casibus in distinctè nõ disponunt, de quibus hic traditur.*

4 *Pia causa, & causa libertatis parificãtur in iure.*

5 *Onus fideicõmissi legato iniunctum, licèt sit certum in se ipso, tamen ob incertitudinẽ & inualiditatẽ legati tale onus inualidatur, siue reddit inualidũ.*

6 *Relictũ causaliter uel cõditiõaliter idẽ importat.*

7 *Causa finali fideicõmissi deficiente deficit etiam fideicommissum ab ea dependens, & ei cohærens.*

8 *Non entis nullæ sunt qualitates.*

Graua-

9 *Grauamen alicui iniunctum regulariter non tenet, si emolumentum cuius contemplatione fuit iniunctum non habuit effectum.*

L. Titia cum testamento.

Verba Iure consulti.



Itia cũ testamento facto decederet, hæredibus institutis Meuia & Sempronio filijs suis ex æquis partibus, petijt à Meuia vt Stichũ seruũ suũ manumitteret in hæc verba. A te aũt Meuia filia charissima peto vt Stichũ seruũ tuũ manumittas, cũ in ministeriũ tuũ tot capita seruorũ tibi legauero his codicillis, nec legauit: quęro quid his verbis relictũ videatur, cũ (vt suprà cõprehẽsum est) duobus hæredibus institutis defunctã testatricẽ, & mãcipia hæreditaria duarũ personarũ fuisse, & codicillis nihil relictũ (aliàs dictũ) sit de præstãdis mãcipijs, neq; possit vtile putari fideicõmissum quod datũ nõ sit, cũ & legasse se dixerit, neq; adiecerit specię legati, neq; ab hærede, vti præstarentur mancipia, petieret. Modestinus respõdit, ex verbis cõsultationi insertis, Meviã, neq; legati, neq; fideicõmissi petitionẽ habere, neq; libertatem seruo suo dare compelli.

Verba testatoris.

Verba Iure consulti.



Vius l. principiũ nõ diuiditur: quia partes in quas esser diuidendũ, sese vltro exhibent. Sũmatur tamen vt

Sũma Bart.

1 per Bar. & Docto. hic. † Verba enũriatiua emissa propter aliud, vel de prętérito, absq; expressione rei dispositionem non inducunt. Vel scdm Bal. sic. Onus iniũctũ prætextu alicuius emolumẽti, nõ debetur, si illud emolumẽtũ non debetur. Vel aliter, scdm eundẽ Bal. Vbi legatũ est incertũ, & sic inualidum, onus fideicõmissi legato iniunctum, licet sit certũ, est inualidũ. Pau. de Cast. iungit summã Bart. cum prima summa Bal. Sed oẽs summæ, siue cõiunctim, siue separatim acceptę, sunt verę, & deducuntur ex hoc tex. Ex quo nota primò, quòd verba enũtiatiua ob aliud principaliter emissa (prout in hoc casu fuerunt emissa, vtpote, propter pręlegatũ hęredi factũ, vel faciendũ, quod nõ fuit factũ) non inducunt dispositionẽ re vel quantitate non expressa, siue enuntiẽtur de prætérito, vt in verbo legasse, siue de futuro, vt in verbo legauero, quod aliud de præterito præcedit: & ita intelligit glo. hic, in ver. legasse, & Bart. in prima oppositione, dicens Iurecõsultum hîc argumentari à simili. i. de futuro ad præteritum. Et non tñ, verba enuntiatiua ob aliud principaliter emissa, vt prænotaui non disponũt hoc casu. i. re vel quantitate non expressa, verumetiã si exprimatur secundũ Io. de Imo. contra gl. quod ante eum tenuit etiã Albe. hic in. 2. solutione contrarij de l. Ex hac scriptura, ff. de Dona. signati in prin. glo. fi. Sed idẽ Imo. saluat gl. istam, quando res certa, vel quãtitas certa exprimeretur per modũ causæ capiendo dictionẽ hîc positam pro quia, quod etiam tenet Bart. in d. l. Ex hac. 2. col. ad fi. Ad hoc ergo

2 vt † verba enuntiatiua propter aliud emissa disponant, concurrere debent quatuor. Primũ, quòd sint de præterito, & non de futuro: nam si de futuro essent conditionalia, quorum proprietas. natiua est, nihil noui disponere. l. Si quis sub conditione. §. Si quis

quis omi. causa testa. Scdm q. per talia verba designetur res, vel quantitas certa: secùs si incerta, vt hic est text. secundum Doct. Tertium (quod effectu includit primũ) q. talia verba proferãtur per modũ causę, vtputà grauo te, quia legaui tibi Pamphilum. l. Qui volebat. §. de hęre. insti. & tenet Ioan. de Imo. §. i. gl. & Bar. vbi. §. Quartum, q. fuerint emissa super eo, de quo vel super quo proferens illa potuisset tũc temporis disponere, secundum Bart. in dicta l. Ex hac scriptura, in prin. 3. col. & potest poni exemplũ retorquẽdo ad hanc rem. l. Verba, C. de Testa. quam Bar. ad medium illius col. citat: videlicet, qñ testator dixit, grauo hæredem meum præstare cẽtum Titio, cùm sibi donauerim talem domum, quam alij iam donauerat: quia ex his verbis non inducitur donatio in hęredem, ex quo testator dispositiuè nõ potuisset facere donationem de illa re vtpotè alteri donata, & acquisita. l. Perfecta, C. de dona. quę sub mõ. l. Dictam, C. De Condi. ob causam. Itẽ potest poni exemplum in casu. l. 1. C. Arbi. tute: & l. Cùm pater, §. Pater qui filio. ff. eo. quas ll. allegat Barto. in d. l. Ex hac, col. 4. Sed est aduertendum vltra Docto. ad huius tex. opportunam, ac necessariam declarationẽ, q. licèt ista dictio, cum, relata ad tẽpus futurum ponatur cõditionaliter, nam ponitur pro quando, vel si. l. Quodcunq;. §. fi. ff. de Verb. obli. tamen relata ad pręteritum, ponitur pro quia, & sic causaliter: ita intelligitur quod Albe. hic ad fin. dicit & Ioan. de Imo. qui tamẽ eũ non refert, sed (vt dixi) aliter. i. conditionaliter sumitur dictio, cum, refert ad tempus futurum, prout declarat Bar. in l. 1. col. 2. ad fi. cum prin. sequẽ. ff. de condi. & demon. & l. Demonstrato, §. Quod autem. 2. col. ad fi. eo. tit. & sic in dubio verba enuntiatiua de pręterito in text. isto censentur ad secta per modum causę, & de futuro in vim conditionis. Vbi autem constitisset apertè, quòd verba de pręterito vel de futuro enuntiatiua essent cõditionalia, vt quia testator dixisset, grauo hęredẽ manumittere seruũ suũ Stichũ, si ei legaui, vel si ei legauero, &c. & tunc procedat quod dicũt glos. & Doct. Quòd si sint emissa propter aliud de pręterito, etiam re vel quantitate expressa nihil disponerent. Considerandi ergo sunt tres casus. Primus, qñ eiusmodi verba emitterentur, de pręterito, item & de futuro conditionaliter, quod est, quando per dictionem, si, fuit expressa conditio. Secundus, quando de præterito vel de futuro per modum causę. s. per, quia. Tertius, quando per dictionẽ, cum, quę si est relata ad tempus futurum, indubio sumitur conditionaliter, pro qñ, vel si: sed relata ad pręteritũ intelligitur indubio per modum causæ. s. pro quia, in quorum quolibet istorum casuum. §. visum est quid sit dicendũ. Et vt clarius res ipsa dignoscatur, capienda est declaratio resolutoria Paul. de Cast. vt sciamus quid differãt isti duo casus textuales. s. de futuro, & de pręterito abinuicem. Verba ergo enũtiatiua propter aliud emissa de futuro in hoc text. quadruplici cõsideratione nõ inducũt dispositionẽ: videlicet, quia non propter se, sed ob aliud emissa: & quia de futuro: & quia rem neq; quãtitatem certã non enuntiant: & quia quantum ad effectũ sunt prolata conditionaliter quod est declaratio primę causę vel rationis. Verba aũt enũtiatiua de pręterito in hoc tex. vna dũtaxat ratione non disponũt, quę est, quia non continent certam speciem vel quãtitatem. Nã etiam si essent dispositiua, nõ inducerẽt dispositionẽ. Sed certè & ob aliam causam. s. quia fuerunt

Consideratio trium casuum.

fuerunt emissa propter aliud, nam & hæc sola sufficeret.l. Ex his verbis, ab speciali.C.De testa.mi.&istę duę causæ bene quadrant,& congruunt huic casui: quia ex qualibet earum impeditur inductio dispositionis, vbi verba enuntiatiua fuerunt de pręterito vel de p̄senti.Nā alio casu.s.qñ de futuro subsunt plura obstātia siue impedimēta,ne dispositio inducatur,vt.s. est di-
3 ctū.†.Reperiuntur tñ nonnulli casus in quibus verba enūtiatiua etiā ob aliud emissa,indistinctè non disponunt. Vnus casus est in dote,ipsius fauore.l. 2.cōiuncta gl.ordi.in.2.lect. cōiter approbata per Doct.ibi,vbi Bal.sīgnāter in lect.antiqua.C. de dotis promi. dicit non esse alibi, & cōmendat etiam Alex.in.l. 1. col.10.ff.Sol.ma.&Deci. cons.53.& Bartho. Cassa.cons. 50. Et hoc declarat Bar.eleganter cons.123. incip.Factū sic se habet,Titi⁹& Seius, vbi dicit,q̄ si esset facta mentio dotis in contractu inter alios confecto aliter q̄ fuit facta in predicta l.2. nō probaretur concessio dotis plenè, sed solum semiplenè,quoad hoc, vt tali mulieri deferret' iuramētū si peteret, & sic de alio quocunq; extraneo dotante, non solum de socero. Et istud cōmendat Roma.sig.534. Idē reperitur in causa pia,q̄ fauore illius verba enūtiatiua, etiā ob aliud prolata inducūt dispositionē secundū Bar.in l.1. colū. pe.C.de Sacros.eccle. Quod est expeditū,nam cū d.lex Ex his,loquatur in libertate in qua ipsius fauore, idē est ibi dispositū : ergo idē dicendū in cau-
4 sa pia, † Cū ambæ causæ à iure parificent'.l.Vna,§.fi.C.De com.ser.manu. ibi, [*Ad hanc rationem libertatis perueniat.*] & in.§.fi.Insti.de Dona. ibi, [*Pio remedio*] Qua cōsequētia. i. de libertate ad piā causam & ecōtra vtit' Bart.in l. Si vn⁹, C.De testa. & in l. Proximè,ff.de his quæ in testamento delen. & ad prędictam cōclusionē.est tex.in.c.fi.de Succe.ab intestato. de cuius intelle. tradit Bal.in repe.dictæ l.1.col.pen.C.de Sacrosanctis eccle. & circa præmissa videndi sunt Roma.Alex.Cor. & Ias. in d.l.Ex his. Præterea, iuxta id quòd in superioribus dictū est, q̄ fauore dotis verba enūtiatiua ob aliud emissa, disponāt per d.l.2. intelligi debet qñ speciatim nominarentur res dotales, vel quantitas dotalis, ob quas vel quā in casu d. l. 2. promittebantur vsuræ vel interesse: aliàs si dotis mentio facta esset simpliciter, & sic esset incerta enūtiatio,vel verba essent ob aliud emissa super incertitudine dotis, pręfata decisio Bart.& Doctorū nō videretur posse procedere, per l. 1. p̄ximè præcedentem in eodem tit. De dotis promiss. quia concurrerent in idem duæ specialitates contra ius cōe, vide licet incertitudo, itē enuntiatio propter aliud vel super alio facta vel emissa.Et istud est de manifesta intentione glo.in eadem l.2.quatenus glo. ibi exemplificans illā l. figit pedes super mentione,quam facit de certa quantitate:nec est credendum Bar.& Doctо.aliter hoc intellexisse, sed potius id præsupposuisse, & pro expedito omisisse. Et ita proculdubio tenen-
5 dum est.Secundo not.† quòd licet onus fideicōmissi legato iniūctum sit certum in seipso:tamen ob incertitudinem & inualiditatem legati, & sic subiecti cui adijcitur,tale onus inualidatur,siue redditur inualidum secundum Io.de Imo.Ratio constat ex hac litera:dum dicit,[*Neq; possit utile fideicommissum putari quod datum non sit.*]quasi dixisset,quòd honore, vel commodo deficiente,quod est subiectum vel fundamentum oneris vel grauaminis iniūcti, nō potest non deficere ipsum grauamē vel onus ei cohęrens. Quod etiā ac clarius vult iste text. statim ibi,

De eadē re.

Meniam,

[*Meuiam, neque legati, neque fideicommissi habere petitionem, neque libertatem seruo dare compelli.*] Vnum est enim alterius consequens, & aliud alterius antecedens. Siquidē grauamen consequitur ipsum cōmodum vel legatum, quod est antecedēs ad illud, & fundamentū (vt ita dicam) angulare ipsius grauaminis vel oneris: quod quidē fundamentum, ideóq; principium est potissima cuiusq; rei pars. l. Nam origo, ff. Quod vi aut clā. l. Qui res, §. Ateam, ff. de Solu. ibi, [*Pars enim insulae area est, & quidem maxima, cui superficies accedit.*] & in Cano. Cùm Pau. 1. q. 1. est quippe (vt inquit hîc Io. de Imo. 3. no rab.) causa finalis ipsius oneris com modum seu emolumentū legati filiae relicti: quo cessante, praesumitur, vel saltem praesumi debet, testatorem no luisse grauare ipsam filiam: sicq; credē dū est voluisse dispositionem suā con formare cum dispositione iuris cōmu nis, de qua in l. Ab eo, C. de Fideico. vt pro regula tradit Barto. in l. Haeredes mei, §. Cùm ita, col. 2. versi. Et per hoc dico, ff. ad Treb. vbi in id multa cōgerit Alex. col. 6. & sequen. Deficiente ergo causa oneris finali & vltimata, necesse est, & ipsum cessare onus. l. Adigere, §. Quamuis, ff. de Iure patro. & tradit etiam Ioan. de Imo. hîc in fi. eiusdem tertij notab. Sed mirum est, quòd in hoc text. consideretur per eundem Imo. esse causam grauaminis ipsum legatum seruorum incertum per verba enunciatiua filiae relictum: quum ipsa filia fuerit etiam vltra praefatū legatum incertum honorata, in eo in quo portio haereditaria in qua fuit instituta excedebat legitimam ipsius: & sic talis institutio, cùm affert eiusmodi emolumentum, est alia causa finalis, praeter emolumentum legati seruorum incerti relicti per verba praedicta enunciatiua, & cessante vna ex causis finalibus dispositionis, ob aliam vel alias causas superstites dispositio sustinetur. l. Si nō lex elie scentia, in princi. ff. De haered. insti. vbi notant Bald. & Ioan. de Imo. ad idem text. in §. Affinitatis, Institu. de nup. Et ex hoc videretur in hoc tex. dicendum, quòd causa finalis illius grauaminis de manumittendo proprium seruum filiae iniuncti, non consideretur esse ipsum legatum incertum seruorum per verba enuntiatiua filiae relictum: & quòd propterea defectus grauaminis appositi non sequatur defectum causae, id est, relicti incerti: cùm possit ex alio capi re subleuari vel sustineri. Neq; oberit huic rationi dubitandi, si quisquam dixerit, quòd imò ista filia fuit vel praesumitur fuisse instituta in sola legitima, quapropter videbatur, quod legatum incertum seruorum per verba enuntiatiua filiae relictum non potuit nō esse causa finalis oneris, quòd quidem in legitima iuribus notissimis inijci non potest. Nam ad hoc potest responderi, quòd cùm ex facto, in hoc text. relato, supponatur matrem decessisse testamēto cōdito inter filiū & filiam, res est expedita, quòd pars dimidia haereditatis maternae superabit legitimam, vt in l. Parentibus cum alijs, C. De inoffi. testamen. Sed sustinendo aliter declarationem Ioā. de Imo. quae ante eum fuit Pet. & Cyni dicendum est, quòd legatum seruorum in hoc text. per verba enuntiatiua factum, ob aliud inquam emissa, ea ratione censetur esse finalis causa grauaminis iniecti per fideicōmissum de manumittendo seruo ab ista haerede: quia cohaerebat ipsi grauamini, & grauamē itidem vice versa cohęrebat eidem causae. Nam si causa vera fuisset, q̃ testatrix reliquisset tot capita seruorum, quot verba enuntiatiua sonuerunt, & fuerunt per disponētem

tem prolata,& filia agnouisset tale legatũ,proculdubio obligaretur ad implementum eiusmodi grauaminis de manumittendo seruum propriũ per testatricem sibi iniũcti. Argu. sumpto ex l. 1. C. de Falsa causa adie.legat. sic eam inducendo:nam quemadmodũ in ipso testatore consideratur cohærẽtia legati ad causam, respectu habito ad obligationẽ, vt ibi habetur:sic etiã consideratur in ipso grauato, quia cẽsetur grauatus nomine ac contemplatione commodi, sibi relicti, vnà cum onere in eadẽ oratione appositi. Sed emolumentum institutionis vltra vel extra legitimam vnà cum ipsa legitima relictum,non patitur hanc inter-
6 pretationem, † vtpote non relictum causaliter vel cõditionaliter, quod in idem recidit,vt tradit Bar.in l.2.§.fin. col.1.ff.de Dona. vbi ait, cõditionem esse causam finalem dispositionis:maximè quum in hoc casu, neq; in eadẽ oratione grauamen fuit cum eiusmodi emolumentũ distinctim relictũ, vt ex hac litera constat. Si tamen testatrix eademq; mater voluisset fundare onus.i.fideicommissum de manumittendo in institutione extra legitimã, punctuatio suprà signata pro ratione dubitandi procederet, vt si dixisset, grauo hæredem,eãdemq; filiam meã manumittere seruum proprium:quia eam vltra legitimam instituí,& sic distinctim:nam idem esset ac si dixisset, verba enũtiatiua cõtenta in hoc text. referente verba testatricis, videlicet, quũ legauero, vel quia legaui sibi tot capita seruorũ,numerando certitudinem seu numerum putà. 10. vel. 20. Nã si verum id esset, q legasset certa & numerata capita seruorũ, vel q instituisset eam vltra legitimam, & legatum,& grauamen ei appositum valeret,prout & onus bonis extra legitimam adiectũ cõsimiliter esset validũ.

7 Tertiò colligitur ex litera,† q deficiente causa finali fideicõmissi,deficit etiã fideicõmissum ab ea dependens & ei cohærens,quodq;super eadẽ causa fundatur,ita probatur hic:ibi,[*Neq; utile putari quod datum non sit.*]& in idẽ recidit istud notabile cũ præcedenti: et si per alia verba:& sic probatᵘ hic(& est ratio huius & illius)q subiecto deficiẽte, cõsequẽter & qualitates eidem inhærentes,& quæ ei accedunt,nõ possunt subsistere. Ad quod l.2.ff.de Vsufru.vbi Bar.Bal.& Albe.notãt. Ad idẽ, & est axioma inter Dialecticos & Philosophos protritũ. Ad idẽ l.1.cõiuncta gl.fi.C.de Cõdi.ob causam,& l.Eius q in prouincia,ad mediũ,in vers.[*Quoniã non possunt uideri,&c.*] ff. Si cert. petatur: quẽ in id Bal.allegat in l. 2. ante med. primæ col.C.De bono.poss. secundũ tab.cuius meminit Ias.in rub.Insti.de actio.quẽ etiam tex.citant Docto.aliter,tñ ad eundem finem,in plerisq; lo-
8 cis:videlicet,† q non entis nullę sunt qualitates,signanter Ias. in repetiti. l. Si cõstante,in prin.col.13.ff. Sol.mat. & in.§.Fuerat.8.col.Inst. de actio.prout etiã retuli in l.s.proximè. Ad idẽ.l. Si seruũ,§.1.ff.de actio.empt. ibi,[*Non potest æstimari bonitas loci, q nõ stat.*]& tex.in l.fi.§.vlt.vbi not.Albe.ff.de Ver.ob.& in l.Quod cõtra Senatusconsult.ff.De fideiusso.& in l.Põponius,in §.fin.vbi etiã not.Albe.& Io.de Imo.post eũ,ff. de acq.pos. Et per illũ tex.& dict. vers. Qm̃ non possunt in l.Eius qui in prouincia,& s.alleg.l.1.deciditvnũ nota. Paris de Pu.in opere syndicatus, fo.11. col.1.ad fi.& ibidẽ vi.Deci.4.nota.elicito ex vers. Quòd si stipulatᵘ in eadẽ l.adducentẽ alia in idẽ ꝓpositũ, vltra quẽ vide quod not.Panor.in.c. Olim. 2.in vlti.nota. de Resti. spolia. & Lapum de Castillione, in allegatione. 72. Pau.de Cast. consi. 50. & Domi. consi.156.incip.dñs Burgẽ.col.1.& vi.

l.2.§. Doli mali, ff. de Doli excep. imò vide bo. Rap. vbi Barto. & quæ in hoc proposito congessi, vbi multa tradidi ex prędictis, & alia vlterius ī relectione. §. Verum. l. apud Iulia. ǁ. ad Trebel.

Quartò nota secundum Paul. de

9 Castr. † quòd grauamen alicui iniunctum regulariter non tenet, si emolumentum, cuius contemplatione fuit iniunctum, non habuit effectum, dic vt per eū. Et istud nō reincidit in idē cum. 2. notabili. s. elicito, nisi quòd istud est generalius, & quatenus ipse Pau. allegat l. Filio. §. Marri, ǁ. de adim. legat. & l. Alumnæ, §. Seia, eod. titul. vbi probatur, secūdū cōem lectu. gl. ibi (quanuis glos. in l. Si quis Titio. s. cod. perperam intellexerit, vt ibi dixi) si fideicommissum est ademptum ex testatoris dispositione expressa, legatum etiam censetur ademptum: quia eiusmodi legati ad onus fideicō missi eidem iniunctum, est quædam veluti necessaria consequentia, aliâs cōcomitantia, & relatio l. Gaio, infrà de aliment. & ciba. legat. Qui tex. hodie possunt aptari ad hanc rem: videlicet, si patet melioret vnum ex filijs in. 3. bonorum suorum parte, quam post aliquod tempus certum, relinquat per fideicommissum alteri filio, vel descendenti, vel extraneo, in eorum defectum, secundum ordinem in l. 27. Tau. positum, ac post modum reuocet fideicommissum in persona substituti, censetur etiam ipsa melioratio principalis reuocata, in persona primitus meliorati, post tale tempus lapsum. Sed si post mortem eiusdem primo loco meliorati fideicommissum, de ipsa melioratione præstandum, esset alteri relictum, talis melioratio censeretur reuocata post mortem filij primo loco meliorati. Ista duo probant ex pręallegatis. §. §. Seia & Matri, iuncta gloss. valde not. in eodem. §. Matri, & sunt cordi mandāda in materia meliorationis.

Cōtra gl. in l. Si quis Titio sup. eo.

Ad L. 27. Tau.

In glo. 2. ibi respon. idem sequūtur Docto. cōmuniter hîc.

In glos. legasse ibi, vel facit. Hanc tenet Barto. prima opposit. & Docto. cōmuniter, vel potest dici aliter, vt in textualibus huius principij istius l. dixi.

In glo. Speciem ibi, non idē. Hanc glo. in effectu, & re ipsa improbat Barto. in responsione ad contrarium de l. Pamphilo, in princip. infrà titulo. 1. & communiter alij Doctores impugnant etiam hanc eandem glos. porest tamen saluari, vt per Ioā. de Imo. hîc. Sed est cauendum, quòd Paul. de Castr. hîc. 3. ratione quam ad hūc tex. assignat, circa verba enuntiatiua ob aliud de futuro emissa non bene allegat istam glos. quanuis ipse teneat idem quod contra eam ipsi tenent: fortè habuit glo. vitiatam. Item litera ipsius Pauli est corrupta: quia in ea abundat dictio, non.

In glo. fina. in princip. ibi, l. Ex hac reiectis solutionibus glo. solue, vt p Alberic. post Petr. hîc: quod etiam tenet Bald.

In eadem ibi, l. Demonstratio, solue istud contrarium, vt per Ioannē de Imola, quæ fuit solutio Pet. quem Bal. & Albericus sequuntur: quia gl. non bene soluit.

In eadem ibi, l. Cùm patet, §. fina. solutio glossæ non tenetur communiter, quo ad illum. §. fina. ideo dic vt per Docto. qui oēs concorditer tenent aliam solutionem.

Summarium.



1 *Onuntur hic aliquæ translationes ad literam huius tex.*

2 *Testator potest dare licētiam vel facultatem legatario, capiendi rem*

legatam propria autho ritate: & consequenter si capiat, non tenetur pœna l. Non est dubiũ, neq; etiam interdicto quorum legatorum.

3 *Testator pōt concedere prædictam licentiam nõ tãtũ expresse, sed etiam omnino tacitè. i. ex uolũtate ipsius præsumpta uel coniecturata.*

4 *In relictis singularibus nihil refert, an fiant per uerba directa an uerò per obliqua.*

5 *Melioratio traditione ficta, constituti scilicet, uel concessionis scripturæ uel retẽtionis usufructus rerum de quibus fuit facta melioratio efficitur irreuocabilis, secundum dispositionem l. 17. Tau.*

6 *Concedens alicui licentiam ingredi possessionem propria authoritate uidetur eam transferre.*

7 *Hæres institutus in re certa dato cohæredi uniuersali, potest sua authoritate. i. citra licentiam testatoris eam rem occupare.*

8 *Portio legitima non potest appellari quota pars hæreditatis, secundum magis cõmunem Doct. cõclu.*

9 *Socius solus utendo simpliciter re communi in totum, in qua solum habebat partem, nunquam in dubio censetur facere animo delinquendi.*

10 *Dispositio testatoris, ad hoc ut sustineatur, & legatum non reddatur inutile, uerba testamenti intelliguntur extra propriam, iuridicam, atq; regularẽ significationem.*

11 *Libellus ad hoc ut procedat, & nõ sit ineptus uerba ipsius impropriantur.*

12 *Appellatio rei simplex comprehendit & includit totam rem.*

13 *Appellatio relicti comprehendit totum: & etiã partis appellatio quando profertur cum adiectione residui, & nõ reperitur alia pars in qua residui appellatio possit uerificari.*

14 *Domus pro parte legata, ratione incertitudinis debetur tota.*

15 *Pluribus hæredibus institutis potest cuilibet à se ipso legari, & ualet legatum pro parte cohæredis: quia partem uidetur accipere à cohærede iure legati: licèt pro sua parte hæreditaria non ualeat.*

16 *Quæstio an in unico filio per patrem uniuersaliter instituto possit cadere melioratio tertiæ partis bonorum: Et an in unico herede extraneo. i. qui nõ sit filius, uel, immediatus descendens ipsius testatoris possit dari uel cadere melioratio quintæ partis bonorum testantis.*

17 *Difformitas patrimonij recipit diuersas considerationes, respectu separationis faciendæ de eodem patrimonio in se ipso.*

18 *Legata particularia extraneis facta non confirmantur suitate, maximè si est elisa per abstensionem ipsius filij: secus quando prælegatum sit filio suo.*

19 *Testamentum in quo filius instituitur, censetur continere tacitè clausulam codicillarem.*

20 *Vbi confirmatio testamenti resultat aliundè quã ex hæredis unici aditione siuè per clausulam codicillarem, siue per repetitionem factam à testatore à uenientibus abintestato, etiam de iure cõmuni non resultat aliqua impugnatio uoluntatis defuncti ex hæredis repudiatione.*

21 *Petitio generalis ualet, putà peto uillam, uel oppidum: nõ autem ualet, si petatur id qd est in tali uilla uel oppido: quoniã talis petitio nõ solùm est generalis, sed etiam incerta.*

§. Lucius .1.



Huius tex. diuisio patet ex seipso. Et summat per Bar. & Docto. verba testatoris intelliguntur extra propriam illorum significationem, ne legatum reddatur inutile. Vel secundũ Albe. voluntatem testatoris ita interpretari debemus, vt potius valeat, q̃ pereat. Cum hac summa concordat l. Quoties, ff. de verb. oblig. & l. Quoties. ff. de Reb. dub. & quia Docto. ponunt dubitationis robur in hoc text.
1 in illis verbis, [*à seipso.*] † libet hîc inserere duplicem translationem verborum, quæ desunt libris antiquis impressis qui vulgo circunferuntur, & reperiuntur nunc in noua editione Haloan. & præterq̃ quòd verba latina librorum impressorũ sunt imperfecta & mutila, vt dixi, quod deterius est, sunt inuersa in substantialibus, vt infrà apparebit. Prima, igitur testamẽti clausula secundum vnam translationem hoc sonat. Prima translatio.

LVtius Titius testamẽto suo ita cauit, Octauianæ Stratonicæ dulcissimæ filię meę. S. Volo ipsam sibi ipsi capere prędium, gazam cũ insitis oĩbus.

Secunda autẽ clausula hoc sonat.

OCtauiano Alex. charissimo filio meo extra sortẽ, volo ipsum sibi ipsi capere possessionem

nem Comianam, cum insitis omnibus.

Sed secundum traductionem Grego.Haloan.1.clausula sic habet.

OCtauianæ Strat.dulcissimæ filiæ meę.S. volo vt ipsa à semetipsa,prædium,gazam cũ oĩbus eius dotibus accipiat.

Altera autem clausula per eundẽ ita vertitur.

OCtauiano Alex.dulcissimo filio meo.S. volo, vt ipse à semet ipso, possessionẽ Comianam agniferam, cum vniuersis dotibus quæ in ea sunt percipiat,inque eximium habeat.

Vel aliter,vltra eum, prima clausula potest ita verti.

OCtauianæ Stra. dulcissimæ filiæ meæ.S.volo ipsam à se ipsa accipiat prędiũ,gazã, cum impositis oĩbus ipsius,id est, cũ omni suppellectili & instrumẽtis rusticis.

Secũda verò clausula, sic verti põt.

OCtauiano Alex. dulcissimo meo filio,extra sortem volo ipsum à se ipso capere compossessionem,quæ gregibus suppeditat pabula,Comianã noĩe,cũ impositis oĩbus ipsius,aliàs insitis omnibus.

Sermone Hispano.[*la arboleda alderedor puesta.*]Ex his translationibus,plausibilior ac magis consentanea videtur prima translatio Haloan. cui ista vltimo loco recensita consonat,& in effectu eadem hodie habetur in libris.ff.nouè impressis in Lugdunensi prælo: & ita est tenendum,quia causa principalis & fundamentalis, dubitandi non est in hoc tex.neq; põt esse alia(prout ex verbis eiusdẽ patet) nisi ea quæ suboritur ex illis verbis, [*à seipsa, uel à semetipsa*] & differt aliquantulum ab alia translatione, inq̃tum illa vertit,sibi ipsi, quæ verba, videntur quodãmodo distare ab illis verbis,semetipsa.Sed de hoc vide quod.j. dicam,in ver.Posset fortè procedere, vbi patet inter hos loquendi modos, quo ad rem de qua agimus,nullã aut minimam esse differentiã. Et secundum præfatam Gregorij Haloã. trãslationem, & aliam.s.proximam, quã prædixi eidem esse consonã, cessant multa ex traditis hic per Docto. post glo.& insuper redditur notabilior lectura glo.cõmuniter approbatæ hic ad fin.glo.mag.quam glos.aggredior ordine postergato,seu postposito, pri usquã ponã notabilia textualia,ob id ꝙ ipsius explanatio concernit declarationem literæ,in qua stat vis intelligentiæ textualis,& diuersitas lectionum,quas.s.recitaui.Quæ quidẽ glo. (vt eam aggrediar) quærit, quonam modo verba illa, [*à se ipso.*]præsupposita in q̃ litera textuali,quę vulgo circũfertur,debeant intelligi:& respondet vt in ea habetur,& in omnibus ꝑ eã dictis cõmuniter approbat per Doct. & quanq̃ prima ex tribus lecturis posterioribus non congruat literę,& eã dicat esse extraneam Rapha. Cuma. hic:nihilominus tamen videndũ est, quod per tex.in.§.Liberis, in ea allegato,not.Sali.in auth. Minoris,col.1. in fin.C.Qui tuto.da.po. Item videndũ est ad quid allegat illũ text. Soci.in l. Cùm Auus,col.1.j.de Condi.& demõstra.Secundã expositionem glos.not. Bar.hic,quẽ Doct.referunt in vno ꝓposito,ad quod ipse inducit glos. Sed certè glo.licèt in se sit vera,tamen nihil confert ad istum text.nam etiã si testator dixisset,vel dicat, capias à te ipso

Aggreditur glo. ordine postposito.

ipso,essent verba directa in casu istius l.Tamen non esset alicuius effectus, nec quicq̃ importaret,an essent verba directa:an verò fideicom. cùm in isto casu solùmodo tractetur de relicto particulari, vt in l.2. C. cõmunia de lega.quam l.iuncto principio, Instit.de singulis rebus per fideicõmiss. relic.in id cõmen.Bar. in l.Centurio. nume.13.ff.de Vulga.& pupil. ꝙ in relictis particularibus,nulla est differẽtia an fiãt verbis directis, an obliquis: & hoc statim repetam.j. vltima ergo expositio istius glo.est vera,& approbatur per Bart.& Docto. communiter. Ex qua ipse notat primò,atq; alij
2 Docto.post eum, † quòd testator potest dare licentiam vel facultatem legatario capiendi rem legatam ꝓpria authoritate:& consequẽter si capiat nõ tenetur pœna l. Non est dubium, secũdum cõmunem intellect. vltimę lecturæ glo.ibi,C.de Lega.Neq; etiã interdicto quorum lega.De quo etiã vide eundem Bart.in l.3.colum.2. C. de Pigno.hic alleg.& in l.Legitimos, in princip.ff.de legi.tuto.vbi per eam dicit,ꝙ sicut testator potest concedere licentiam legatario ingrediẽdi ꝓpria authoritate possessionem rei legatę: ita etiã potest decernere administrationem tutori,vt incipiat administrare sua autoritate,absque iudicis decreto. Cuius decisionis Iaſ.meminit in d.l.Non est dubium. Aliud & secundum notab.& magis signandũ probatur ex hac eadem parte glossæ, quòd per ista verba directa per testatorem ad legatariã,videlicet,accipias talem rem à te ipsa, videtur testator saltem in genere expressisse,se concedere legatario licentiam capiendi rẽ legatam propria authoritate. Et ad hoc dicit Alberi. hic se non recordari vidisse glos. similem alibi,& idem Alberic.in l.prima,§. Rediguntur, ff. Quorum lega.& inquit Ioã.de Imol. istum tex.cum hac parte gl.istud melius probare,quàm alium:& notat etiam Angel.de Perig.hic iuxta quod est aduertendum,& corde figẽdum,
3 † quòd testator non tantùm expressim atque specialiter, item & generaliter,seu sub verborum generalitate comprehensiua, vt est dictum, potest concedere legatario eiusmodi licentiam:sed etiam omnino tacitè, id est ex voluntate ipsius pręsumpta,vel coniecturata colligi põt talis cõcessio licentiæ,vt pura exempli gratia, si legatarius fuit per testatorẽ designatus executor testamenti,in quo fuit factum sibi legatum.Nam per hoc videtur sibi concedere talem licentiã de capiendo rem legatam sua authoritate,secundum Bal.Alex.& moder. in dic.l.Non est dubium,C.de legat. per tex.no.in l.Fistulas,§.Fundum.ff. de Contrahẽ.emptio.Potest etiã dari aliud exemplum, de decisione not. Ang.de Peru.in l.Hæc si res,ff.de Rei vendi. quam sequitur & commendat Iaso in l.Nemo potest.2.lect. colum.6.ff.tit.1.& ita in specie extendẽs notab. istius glo.tenet Deci.consilio 418.incipiente,Visa & iterum lecta, colũ.2.& consil.476.& Iaso in prædicta l.Nõ est dubium, & in l.Quoties, colum.fin.C.de Hæred.instit.& in d. l.Nemo potest,eadem colũ.6. Potest & tertiò exemplificari, vt per Bald. in casu per eum ibi posito, in capit.1. colum.penul.de confirma.vti. vel inutil.de quo Iaso meminit illud commendans in locis prædictis. Quod adaptari potest ad materiam meliorationis.3.vel.5. partis bonorum seu vtriusq;. Item etiam (redeũdo ad præmissa) videtur dari per testatorem talis licentia,his verbis videlicet, quòd relinquit vxorem suam massariam (sic illi loquuntur) & vsumfructuariam

Adaptatio ad meliorationẽ tertiæ vel quintæ partis bon.

riam, secundum Ange. de Perig. hic. Et pari ratione videretur idem dicẽdum esse generalius in casu, vbi verba dirigerẽtur ad ipsum legatarium personaliter absque adiectione verbi accipiat, vt putà, lego tibi à te ipso, lego illi à seipso. Sed in hoc est cogitãdum, propter id quod Barto. dicit in prædicta l. Centurio, col. 4. ad fin. cũ princip. sequẽtis, s. de Vulga. vbi post alios scriptores ordin. videndus est Lance. Galia. 77. colum. licèt non pũctet istud in his terminis. Barto. siqui dem ibi in princi. 5. colũ. tenet quod
4 s. retuli: videlicet, † quòd i relictis singularibus, nihil refert, an fiant p verba directa, an verò p obliqua. Quod etiam, & clarius tenet idem Barto. in l. 2. C. cõmunia de legat. & inquit idẽ Barto. in eadem col. 5. quòd verbum lego est directum nõ simpliciter, sed secundũ quid respectu ipsius legatarij. Et inquit fortius Bald. in l. 1. versic. si enim, C. cõmunia de legat. quòd etiam si testator dixerit, volo q̃ percipiat omnimodo (loquens de legatario) per talia verba, non videtur eidẽ dedisse licentiam capiendi rem legatam propria authoritate: & ibi etiam Corne. Peru. Sed fortè posset procedere id quod. s. proximè dicere tentaui, in vers. Et pari ratione, quando adijceretur expressè, q̃ legatarius acciperet per se, vel sibi ipsi, vel pro se ipso, aut per verba consimilia testator fuisset loquutus, per ea quæ Bartol. ponit in dic. colũ. 4. ad fin. & in penul. colũ. eiusdem l. Cẽturio, sic ergo (vt ad tex. & glo. redeã) verba illa, accipiat sibi ipsi, vel pro se, aut per se, importantt tacitam & coniecturatam licẽtiam apprehendendi rem legatã propria authoritate, vt apertè probatur ex hoc tex. iuncta glo. quam suprà notaui, in vltima parte ipsius. Sed non est omnimodo tacita, neque propriè præsumpta, sed quodãmodo: quia est tacita in specie, sed expressa in genere, vt aliàs dicitur de substitutione reciproca, vt dixi. s. Primã tamen conclus. huius gl. (vt ad eam regrediar) quam s. ex ea elicui, loco primi notab. limitat Guido Papæ decisione. 609. procedere eo casu, quo testator testamẽti tempore possideret res legatas: tũc enim proculdubio testator potest cõcedere legatario eiusmodi licentiam ingrediendi, vel accipiendi illas res p pria authoritate: secùs autem, si tunc temporis eædem res ab alio possiderenrur, argum. l. Quãuis, §. 1. ff. de Acquiren. poss. vbi est glo. singul. probans, q̃ ita demum per actum fictum constituti putà vel similem possessio transfertur in alium, quando faciens eiusmodi actum seu cõstituens se possidere alterius nomine, tunc temporis possideret eam rem in qua constituit se, quod reputant valde singulariter notandum Ang. Alex. & Francis. Aret. ibi, & illam glo. ad hoc cõmendat, & dicit cõmuniter approbari Lãfranc. in repeti. rubri. de causa posses. & propriè col. 9. ad cuius cõclusionis intelligentiam videndus est Soci. cõsil. 187. col. 5. volum. 2. & cons. 106. volum. 1. allegat prterea idem Guido ibi ad idem Barto. in l. Quòd meo, in princ. versi. Sed iuxta prædicta quæro eodem titu. de Acquir. poss. † Ex qua decisione Guid. potest inferri ad meliorationes quæ assiduè fiunt: videlicet, q̃ ita demum melioratio traditione ficta, constituti scilicet, vel concessionis scripturæ vel retentionis vsusfructus rerum de quib⁹ fuit facta melioratio, vallara per eiusmodi actus efficitur irreuocabilis, secundũ dispositionem l. Tau. 17. si vel quando tẽpore talis traditionis fictę faciens meliorationem possidebat res in quibus facta fuit illa meliorario, aliàs bene pos-

1. Limitatio conclus. gl.

5 *Infertur hic ad meliorationes q̃ assiduè fiunt.*

ſet per eum reuocari:quis ex poſt facto,poſſeſsio rerũ in quibus melioratio facta fuit deſignata ad eundẽ meliorantem ſuperueniſſet.Sic ergo (redeundo ad Guid.) vult ipſe, ꝙ licẽtia apprehendendi rem legatã per teſtatorem legatario conceſsã,non operatur:niſi ab eo,qui verè poſsidet, cõferatur.Sicq́; præſupponit in gñalitate verborum ſuorũ,ꝙ ſi teſtator mortis tẽpore poſſediſſet,etiã ſi hæres vł aliꝰ poſtea apprehendiſſet poſſeſsionem eiuſmodi rei legatę prætextu eiuſmodi licentiæ, legatarius ſic licentiatus poſſet eã propria authoritate apprehendere.Sed iſtud eſt omnino intelligendũ,vt per Bar.in l.Creditores.q. 6.verſ.Quid ergo dicemus,C.de Pig. ſ.cita.vbi tractat etiam de ſucceſſore ſingulari,an contra eũ tranſeat ius ingrediendi propria authoritate ex conuentione.Ad quod etiã videnda
6 eſt.l.4.in legibus ſtili.† Facit ad idem quod aliàs dicitur ꝙ concedens alicui licentiam ingredi poſſeſ. propria authoritate,videť eam trãsferre,prout tenet Matth.Afflict.in conſtit.hac edictali,§.fina.4.nota.lib.4.conſtit.vtriuſq; Sciciliæ,per dic.l.Fiſtulas,§.Fũdum,ff.de Contrahẽ.empt.ſ.alleg.& ibi Bal.tamẽ ille tex.id nõ probat, neque Bal.illud dicit:imò neq; iure aliquo id probari poſſet,ꝙ talis licentia operetur tranſlationẽ poſſeſsionis verè,neq; fictè.Ideoq; id quod Matthęꝰ dicit intelligi debet,per id quod Bal. dicit in d.c.1.de confir.vti.vel inutil. de quo ſtatim ſubijciam.

L.4.ĩ ll.ſtili.

Cõtra Matthę.ð Affli.

Rurſus idem primũ not.ex glo.ſ.elicitũ in eo quod præſupponit econtrario,ꝙ legatarius citra licẽtiã teſtatoris non poſsit rem ſibi legatam propria authoritate apprehendere,declaratur ꝓcedere in vero & ꝓprio legata
7 rio.†Secùs in legatario anomalo,ꝑut eſt hæres in re certa inſtitutꝰ dato co hærede vniuerſali.Nam is põt ſua authoritate.i.citra licentiã teſtatoris eã rem occupare ſecundũ Bar.in l. Ex facto,la mag,col.2.poſt med.ſ.de Hęre. inſtit.& ſequiť Ang.de Peri.hic:licèt alter Ang.antiqor.ſ. Peruſinꝰ teneat cõtrariũ,nõ memor Bar.vbi.ſ. ĩ l. 1.§. Si qs ex mortis,ff.Quotũ lega.ſed non moueť bono fũdamẽto,vt ibi poterit videri.Tñ vltra eũ aduersꝰ Bar.dciſionẽ fortius videť vrgere,qđ idẽ Bar.tenet in l.Quoties,ad fi.C.eo.dicens,ꝙ hæres in re certa inſtitutus habeť loco legatarij in his quæ ipſammet rem concernunt. Sed Iaſo.ibi,colum.fin.reſpondet,ꝙ ſatis dicitur de teſtatoris volũtate fuiſſe,ꝙ capiat ꝓpria authoritate,ex eo ꝙ ei legauit titu.inſtitutionis:quia inſtitutio directa hoc ſignificat ſeu importat,ꝙ à ſe ipſo.i.ꝓpria ſua authoritate:& ſic per ſeipſum capiat.Tamẽ iſta reſpõſio nõ eſt tuta,neq; eneruat difficultatẽ: qa imò nõ operať hoc volũtas teſtatoris ſed legis poteſtas, q̃ illud ſignificatũ attribuit verbis directis,vt tradit Bar. & oẽs ſcribentes ibi,poſt eũ in l.Centurio,col.1.& vlti.ſ.de Vulg.& pupil. & glo.Bal.Ioã.de Imo.& moder. in l. 1.in prin.cũ tex.illo, quẽ ipſi ibidẽ ad id notãt. Quocirca põt aliter dici,ꝙ Bar.ĩ d.l.Quoties,col.vlti.loquiť,quo ad res ipſas.i.quo ad defalcationẽ ex ipſis rebus faciendã per falcidiã vł ad ſimiles effectus,ꝑut ibi ſubinferr Bar. illud exemplificans hoc caſu: nõ aũt eſt veriſimile Bar.habuiſſe conſiderationẽ,dũ dicit,quo ad ipſas res, ad facultatẽ apprehẽdẽdi eas ꝓpria authoritate.Nã illa præſupponebať eo caſu ꝓpter tit.vniuerſalẽ inſtitutiõis,abſq; coniectura a mẽtis ſeu voluntatis ipſius teſtatoris,vt not.Bar.in eadẽ l.Ex facto, col.2.ad mediũ.Et ſic nõ eſt curandũ de cõiectura Iaſ.inquantũ coniectat de mẽte teſtatoris illud fuiſſe: quæ

quæ (vt dixi) non est neq; debet esse hoc casu in cõsideratione, vel aduertentia. Ex qua decisione Bar. ĩ d l. Ex facto, quę cõiter approbatur, apparet, q etiã si quintum bonorũ prælegatũ sit legatũ particulare, l. Cùm aũt pars bonorũ, iuncto fine legis præcedentis, & l. Non amplius, §. Cũ bonorũ. s. ti. 1. Tamẽ si quis hodie esset in eo institutus p testatorẽ, posset illud absq; ipsius licentia, & sic propria authoritate, si in rebus certis esset destinatũ, 8 aliâs designatum: aut si minimè, sed in concreto vel in genere fuit relictũ tale quintum bonorũ iure institutionis, talis melioratus posset propria authoritate, præmissa inq̃ ꝑtestatione, q ea bona ingreditur respectiuè, seu proportionabiliter ꝓ sua. 5. parte, ingredi possessionẽ rerum defuncti, ꝓut statim subijciam in simili ꝓposito vbi istud declaratur. Sicq; filius in legitima per patrem institutus, & in re certa, maximè per modũ ĩstitutionis melioratus dato fratre cohærede in sua legitima etiã instituto talem vel tales respectu melioratione designatas posset sua priuata authoritate apprehendere: licèt iste tex. ab speciali vel à cõne cessante videret aliud ꝓbare: sed quod. s. ꝓximè dixi est verũ, coniuncta vera resolutione posita p Ang. de Peru. in d. l. 1. prędicto. §. Si quis ex mortis causa, ff. Quorũ leg. videlicet, q. fili⁹ meliorat⁹ p modũ institutiõis, & ꝑterea in sua legitima portiõe instituťͭ, & altero frẽ in portione sua legitĩa ĩstituto, vł nõ existẽte filio testatoris, vnus hæres extraneus fuit simpliciter vel vłr institutus in dimidiã, & alius fuit institut⁹ in. 5. bonorũ parte, & in altera dimidia institut⁹, & sic meliorátus in q̃nta, vterq; horũ melioratorũ, his casibus, siue filius, siue extrane⁹ posset ingredi ꝓpria authoritate meliorationẽ ꝓ ea parte, quã à se capit. i. quã habet respectiuè iure ꝓprio, ad ipsam rẽ, hoc est respectu quotitatis ad ipsã portionẽ hæreditatiã: & sic ꝓ dimidia: aliã verò partẽ meliorati õis, quã habet à cohęrede, vt ꝑlegatari⁹. i. dimidiã ipsius meliorationis nõ põt capere ꝓpria authoritate. Et licèt prima ĩspectione posset dubitari, an ista cõsideratio sit adaptabilis ad illũ casũ q̃n filio instituto ĩ sua legitĩa fuit facta melioratio, al tero fratre etiã instituto in sua sola legitima. † Cũ portio legitima non possit appellari quota pars hr̃ditatis, scd̃m magis cõem Docto. cõclusionẽ, de qua tradit Alex. in l. Ita tñ, §. Si patron⁹, ĵ. ad Treb. & in l. Quia poterat, vbi post eũ Clau. đ Seysello, eo. tit. ad quã allegať tex. antesignań⁹ in l. Papi. §. Quarta, ff. de inoffi. testa. Quod tñ est intelligendũ, vt ꝑ Alex. vbi. s. & Soc. cõs. 150. col. 14. ver. 7. cõfirmať. Sed ad hoc dr̃, q satis est, q quãtũad ipsũ filiũ melioratũ, ipsa melioratio põt dici ꝑlegatũ, quaten⁹, siue inquãtũ capiť à cohęrede, vt portio quã à seipso capit cẽseať esse eiusdẽ qualitatis cũ illa parte, quã habet ꝓ sua legitĩa iure ꝓprio. i. legitĩæ: & alia portio ꝑlegati, quã capit à frẽ cohęrede eodẽq; ĩstituto ĩ sua parte legitimę habet ꝓpriã & peculiarẽ naturã legati. Intẽtio siquidẽ iuriũ loquẽtiũ de hac re. ẜl. in fideicõmissa. §. vlti. ĵ. ad Treb. & l. Qui filiab⁹, §. fi. s. ti. 1. & similiũ est, facere viin in hoc: videlicet, vt pars ꝑlegati capiať ꝑ institutũ iure ꝓprio. i. eodẽ iure quo habet institutionẽ ꝓ patre quota respectiua ad suã instõnem: & altera pars ꝑlegati capiať iure legati respectu quotæ ĩstitutionis alteri⁹ cohr̃dis. Et q ipsi nominẽt legitimã, hr̃ditariã partem, nõ est ob aliud: nisi q̃a portionẽ ꝓpriè institutionis noĩant hr̃ditariã: neruus tñ aut vis cõsistit ĩ eo qđ ꝑdixi: videlicet ĩ cõsiderãdo legatũ, ꝓ parte quã iure

propriæ institutionis capit: & sic à seipso, & ꝓ parte quã iure alieno .i. à cohærede capit. Quæ aduertẽtia est ad modũ notãda, & à nemine quem viderim tacta in declaratione cõsiderationis Angeli, ĩ d. §. Si quis ex mortis. Ingrediat ergo talis meliorat⁹ (vt prædixi) rẽ designatã ꝓ melioratione, vel nõ designatã, quãdo inquã melioratio fuit simpliciter facta in .3. vel in .5. bonorũ meliorãtis, hac ꝓtestatione præuia vel præmissa, ꝙ ingredit̃ possessionẽ talis rei vel taliũ rerũ pro parte portionis, in qua fuit institut⁹, quã habet iure ꝓprio, & à se ipso in tali re, vel talibus rebus melioratiõis: & nõ amplius, neq; alio modo. Et cõtra hoc nõ est locus cauillationi: quia est casus formalis & expressus in d. §. Si qs ex mortis, declarato & inducto vt per Ange. de Peru. ibi superius citatum: qui tamẽ Ang. (vt id non omittã) nõ bene loquit̃, quatenus tenet, aliud esse in filio instituto in legitima, sed minus rectè: quia ex his q̃ prædixi enervatur ipsius fundamentũ. Quinimò & fortiùs, posset probabiliter attentari circa id quod .s. est dictũ de protestatione, ꝙ si in iisdem casibus, videlicet quãdo filius fuit melioratus dato fratre cohærede, vel etiam extraneus fuit meliorat⁹, dato alio cohærede extraneo vltra institutionẽ nõ existente filio testatoris, ꝙ si alteruter ex prædictis melioratis ingressus fuisset simpliciter, absq; aliqua protestatione rẽ vel res, in qua vel in quibus facta fuit melioratio, vel specialiter, vel generaliter .i. sub gñali tertij vl quinti bonorum appellatione (vt .s. etiã tetigi) in dubio non esset ob talẽ ingressũ priuandus parte quã à cohærede habet iure prælegati, prout neq; priuat̃ alia parte, quã habet in melioratione iure institutiõis quotitatiuo, seu respectiuo ad ipsã partẽ quotã institutiõis per l. not. (quã omes sciunt & allegãt in alijs materijs, & varijs locis.) Merito, ff. pro socio, quæ secundũ glo. ibi ponit notabilẽ præsumptionẽ: videlicet, † quòd socius solus vtendo simpliciter re communi in totum, in qua solum habebat partem, nunquã in dubio censetur facere animo delinquendi. Sed rectè intuendo, lex illa non bene adducitur ad hanc rem, vbi respectu partis quam habet à cohærede, nullã cum ipso societatẽ, neq; cõmunionem habet, cũ tota res prælegata, siue in qua fuit facta prædicta melioratio, sit propria ipsius hæredis pro parte instituti apprehendentis illam: sed solũmodo tenet̃ exigere à cohærede consensum ad eam apprehendendã. Ideoq; melius & tutiùs sibi erit protestari, vt prædixi, ꝙ ingredit̃ eam rem pro ea sola parte, q̃ ipsum tangit. Et in materia prædictæ l. Nõ est dubium, videat̃ Marianus Socin. cõsil. 11. col. 1. & Phi. Corn. consi. 140. nu. 23. volu. 3. & cõsi. 119. nu. 20. volu. 2. vbi ponit, quãdo ꝑ eiusmodi apprehensionẽ de re legata ꝓpria autoritate factã, legatarius nõ priuetur illa. Verũ autẽ legatari⁹ conditionalis apprehẽdens possessionẽ rei cõditionaliter sibi legatæ ꝓpria autoritate, priuet̃ tali legato cõditionali, Angel. Peri. & Paul. de Ca. in l. oĩa, §. 1. .s. eo. tenẽt ꝙ sic, cũ distinctione, an apprehẽderit post aditionẽ hæredis & apprehensionẽ possessionis rerũ hæreditariarũ ꝑ eũdẽ hæredẽ factam, an minimè: vt primo casu priuet̃ legato: secũdo aũt minimè, prout distinguũt glo. & Docto. in legato purè relicto in d. l. Nõ est dubiũ, C. de legatis. Sed vt ibi dixi, subsisto in hoc pũcto, eo ꝙ tali legatario cõditionali tũc tẽporis .i. quo apprehẽdit, nondũ cõpetebat ius aliquod considerabile in re legata: imò neq; ad illã, cũ nondũ fuerit orta obligatio

Aduertẽtia notanda.

9

gatio vel actio. l. Vna, §. Sin autẽ aliquid sub conditione, C. de Caducis tollẽ. & in l. Si ita sit scriptum, §. 1. ĩ. isto titulo. Insuper dispositio prædictæ l. Non est dubium, est pœnalis & exorbitãs, vt tenet Paul. de Cast. ibi ad finẽ, quã ob rem, non videtur trahenda ad istũ casum. Videnda itaq; sunt quę de hac re tradidi in l. Omnia. §. primo. s. eod. ad ibi per me adducta & cõclusa me ipsum refero. De instituto autem cõditionali, vide tex. in l. Inter omnes, vbi post glos. not. Barto. in secundo notabili textuali: item Bald. & Moder. ff. Qui satisda. cogan.

His prædeductis colligunt Doct.
10 ex hoc textu, † quòd vt dispositio testatoris sustineatur, & legatum non reddatur inutile, verba testamenti intelliguntur extra propriam, iuridicam, ac regularem significationẽ. Ad idem. l. Quoties, infrà de Rebus dub. & l. Quoties, ff. de Verborum oblig. & l. Pediculis. §. Argẽto, infrà de Auro & argen. legat. Sed posset dubitari, quonam pacto istud notabile colligatur ex isto textu, quum hæc verba, [à seipso accipiat.] ex propria eorum significatione importent id quod in vltima declaratione glos. hîc dicit, id est propria authoritate. Sed ad hoc dicendum est, quòd imò verba illa sunt æquiuoca: nã possunt significare quod glo. dicit, itẽ quod iste tex. apertè sonat. Tñ quia principaliter significat istud quod sonat tex. ꝙ accipiat à seipso solam partem prælegati, quàm habet iure hæreditario: illa nanque est, quam iure recipit, vel accipit à seipso. l. In fideicommissa, §. vltimo, ĩ. ad Trebel. & l. Qui filiabus, §. vltimo, suprà titul. 1. & l. In quartam, infrà ad l. Falcid. & tradit glo. vbi Bal. Paul. de Castr. & alij scribentes ordi. in l. Filium quem habentẽ, verbo, in Parte prædij, C. Famil. Her. in dubio iste text. interpretatur illa verba secundum quòd glos. exponit, vt legatarius capiat totum legatum: & sic etiam aliam partem, quam ab alio cohærede iure prælegati capit, vt plenius defuncti voluntas adimpleatur: & sic fauore ipsius. Et sic licèt ex positio glos. versetur circa significatum minus principale illorum verborũ, à se ipso, &c. nihilominus est vera: & consequenter præfatum notabile Doctorum rectè deducitur ex
11 hoc textu. † Idem etiam est in libello: nam vt procedat, & non sit ineptus verba ipsius impropriantur. l. Sed etsi possessori, §. Item si iuraue ro, ff. de Iureiurando, vbi id notant Barto. & reliqui scribentes, & idem Barto. in l. Scire debemus, colum. fina. ff. de Verborum obligatio. Idem in sententia, secundum glos. singula. in l. Et puto, §. primo, ff. Famil. Herc. quam Bald. & Doctores hîc allegant: & idem Bald. notat eam in l. Cùm virum, colum. penul. C. de fideicommissis.

12 Secundò nota, † quòd simplex rei appellatio comprehendit & includit totam rem. Et hoc inducit Bald. & post eum Ioan. de Imo. contra glos. in l. Pomponius, §. Sed & is, ff. de procura. quæ voluit contrariũ ideoque improbatur ab eis & alijs Doctorib⁹ hîc per hunc tex. & Bart. Pet. Dyn. in l. Legaris, infrà eodem. & approbant glossam illi contrariam, in l. Si in rem, in parte totã, ff. de rei vendi. vide text. in Authen. de hære. & falcid. §. Sed hæc quidem, collatione prima. Quem in id glos. adducit, in l. antepenul. ad finem,
13 suprà de testamen. videlicet, † quòd appellatio relicti comprehendit totũ. Huic nota. addendũ est primò, ꝙ

etiã partis appellatio cõprehendit to tũ,qñ pfert̃ cũ adiectiõe residui, & nõ reperit̃ alia pars,in qua residui appellatio posśit verificari.tex.est not. I 2.vbi Doc.notãt signãter Alex. Iaſ.& l.Cot.post Pau.de Ca.C.de Hęred.instit.q dicũt,eũ tex.facere ꝑ gl.ordi.in l.Si ex pluribus,in parte,reliquũ,ff.de Solu.quã Ang.ibi cõmendat,& dicit esse sing.& etiã Ioan.de Imo. Paul.de Ca.& Raph.Cuma.Sed est alia glo.ei dẽ similis(insolita tñ allegari)in l.Lutius Titi⁹,iuncto illo tex.ff.de Manumiſ.testa.& in hoc proposito tradunt Bat.Bal.& alij scriptores post eos in l. Si quidẽ,C.de Transac. & nouisśimè Iaſ.cõſi.100.volu.4.Secundò addẽdũ

14 est,† q domus ꝑ parte legata,ratione incertitudinis debet̃ tota.Tex.est celebris secundũ intellec.Dy.Bar.Albe. ibidẽ post gl.in l.Vxori,in prin.ꝟ.tit. 1. de Lega.3.vbi etiã Bar.adducit l.In virili,ꝟ.de Verb.sign.aliàs incipit.l. Virilis appellatiõe,& gl.cũ tex.in d.l. Vxori,in ptin.not.singulariter.Bal. in ca. Cùm in cũctis,§.fi.de Elec.vide ibi.

Tertiò notãdũ est,† q pluribus hæredibus institutis,põt cuilibet à seipso legari.& valet legatũ ꝑ parte cohęredis:qa partẽ vr̃ accipere à cohæredeiure legati:licèt ꝑ sua parte hẽditaria nõ valeat:qa eã accipit iure vr̃ hæreditario,vt in d.l.In fideicõmiſſa,§.vlt. q̃.s̃. adduxi ante notabilia cũ alijs ad idẽ l. Titia.ꝟ.ad l.Fal.Secùs aũt esset si vnus solus esset institut⁹ hęres,& sic I solidũ,qa nõ posset ei legari à semetipso.l.Legatũ, §.1.s̃.ti.1.hic I gl.allegato,vbi ad verbũ dicit̃[*Heredi legatũ à semet*

16 *ipso dari nõ põt,à cohærede põt.*] † Quo tex. apertisśimè decidit̃ qõ, de qua dubitari cõsueuit:an in vnico filio ꝑ patrẽ vr̃ instituto posśit cadere melioratio 3.partis bonorũ.Et pariformiter, an I vnico hr̃de extraneo.i.q nõ sit filius, vel im mediatus descẽdẽs ipsius testatoris,posśit dari vr̃ cadere melioratio 5.partis bonorũ testãtis.Effectus hui⁹ inuestigationis,est magn⁹.Nã si talis melioratio de.3.bonorũ ꝑ patrem expresśè facta vel tacitè ꝑ simplicẽ donationẽ aut legatũ,ꝑ l. Taur. 26.valeret grauamẽ vel vinculũ, qđ apponeret̃, tali tertio. Vr̃ si grauamẽ esset appositũ simpliciter filio à pr̃e,sine designatiõe tertij vr̃ q̃nti, cõprehẽderet. 3. & 5. Aliàs aũt si melioratio tertij expresśim facta vni nõ valeat,vr̃ indistinctè, vr̃ simpliciter sub gñalitate facta,ꝑ dictã l.Tau.nõ censeat̃ facta.i.autoritate illius l.nõ cẽseat̃ tacitè melioratus tale grauamẽ dũtaxat respectu.5. partis bonorũ:& hoc vr̃ verius.s.q. filius vnicus,q fuit solus institut⁹ hęres vniuersaliter insolidũ,neq; posśit expresśim in tertio bonorũ meliorari, neq; tacitè in ipso.3.cẽseri debeat ꝑ donationẽ simplicẽ aut legẽ meliorat⁹ autoritate prædictę l.Tau.tũ ꝑ prędictã l.Legatũ,§.1.tũ etiã ꝑ l.Vtrũ,ꝟ.de Asśignã.libe.vnde vr̃ desumi tex.I.§. Dat̃ aũt,Instit.de asśignã.lib.cui⁹ sunt verba hęc,[*Dat̃ aũt hæc asśignãdi facultas ei q duos, pluresuè liberos in potestate habebit.*] Supplet gl.ibi istud declarãs.Nã in vno nõ est necesse:quasi diceret,talẽ asśignatio nẽ esse superuacuã,cũ in illo casu fili⁹ vnic⁹ etiã nulla facta q̃nti asśignatione succeſſur⁹ esset in iure patronatus qđ ipsius pr̃i asśignãti dudũ cõpetierat.Ita pariformiter dicẽdũ in melioratiõe tertij,q̃ est quędã quasi asśignatio,cũ absq; illa sit habitur⁹ totũ patris pr̃imoniũ,bonorũ q̃nta parte dẽpta ꝑ ll.istius Reg. & cõem practicã, q̃ disponũt oĩa bona pr̃is hodie esse legitimã filij,excepto q̃nto,Ad idẽ tex. vñ illę.§.Dat̃ aũt, videri etiã põt esse extract⁹ I l.1.I prin.eo.ti.de asśignã.libe.ibi dũ dicit,[*Si qs duos pluresuè libertos.*] Ad idem etiam cõfert glo.not. in l.1. §.Veteres,ff. de Aquir.poſſ.quæ allegat

Ad l. Tau. 26.

Cõis practica.

gat prædictam l.Legatum,§.1.& limitat glo.illa hoc,nisi talis hæres institutus insolidum repudiaret per l.Qui filiabus,§.fin.cum l.seq.s.titu.1.Quam limitationẽ sublimitat ibi Alex.ad fi. si vel quãdo prælegatum vnico hæredi factum fuisset repetitum à venientibus ab intestato:aliàs non valeret, ex regula vulga.quæ desumitur ex l. Eam quam,cum simil.C.de Fideicõ. ꝙ legata in testamẽto relicta corruũt nõ adita ex testamento hæreditate. Quæ regula cũ hodie cesset, quia talis repetitio non est necessaria, per l. 1.titu.de los testamentos,lib.5. Ordi. Reg. limitatio illius glos.manet vera absque Alex. sublimitatione: videlicet, vt si filius vnicus insolidum sit hęres à patre institutus,& in .3.bonorũ suorum per eundem melioratus expresse,vel etiam tacitè, vt putà ei prę legata, vel donata simpliciter certa specie eorundem bonorum per dict. l.Tau.26.& abstineat hr̃ditate,in qua fuit institutus, talis melioratio sortietur effectum, & talis filius meliorat⁹ poterit eam rem habere iure meliorationis in tertio bonorum cum oneribus suis,si quæ per testatorem,eundemq́ patrem fuerunt sibi iniuncta & cum rata ęris alieni persoluendi,vt in l.12.Tau.quod est valde notab. in proposito.Sed circa præmissam sublimitationẽ Alexã.quã superius retuli, vide quæ.ĩ.tradam in vers.Seu.§. Iuxta præmissa.Et eandem conclusionẽ quam.s.firmaui, quòd in vno solo filio hærede vniuersaliter instituto,nõ potest cadere melioratio.3.partis bonorum, videtur præsupponere.l.27. in ijsdem legib⁹ Tau. dum dicit,[*Mejorarẽ a alguno de sus hijos,*] Quæ verba modò reperio perpensa per Ioannẽ de Pala. Rube. in glos. ab eo nuper edita super ll.præfatas,quanuis nihil tangat ex prædictis, vel ex.ĩ.dicendis in isto artic.& consequẽter quatenus lex illa p̃supponit p̃fatã cocluſ. est limitanda,vt.s.proximè dixi,vt per Alex.nisi ille filius vnicus insolidũ vniuersaliter institutus, idemq́ melioratus in.3.repudiaret,vel abstineret paterna hæreditate in qua fuit institutus.Ex hoc patet,ꝙ talis melioratio sic facta filio vnico instituto,nõ est ab ipso initio mero iure nulla:sed potiùs valet aptitudine seu potẽtia:& sic suspensiuè,& filio postmodum se immiscenti hæreditati,in qua fuit institutus,reddit̃ inefficax,vt præfert Bar. post Dyn.in l.Filio pater .4. opposit. s.titu.1.& Aret.in l.Quæsitum,in principio.s.de Acquir.hære.& sic valet sub quadam cõditione,si filius ita meliorat⁹ abstinuerit hęreditate,in qua fuerit institutus,& ex cõsequenti grauamen eidẽ maliorationi iniũctum nõ est ab ipso principio absolutè nullũ: sed potius efficacia illius pendet ab euentu futuro,immixtiõis videlicet, vel abstensionis.Nam ad robur & validitatem eiusmodi grauaminũ,sufficit eas dispositiones,quibus adijciuntur esse cõditionales:& sic habere aliquid momẽti vel valoris ab ipso exordio.i.quò tẽpore imponunt̃,tunc em̃ effect⁹ vel inefficacia grauaminis pẽdebit ex eiusdẽ cõditiõis futurę existẽtia,vł defectu, vt in l. Legatũ sub cõditione,in princ.ĩ.de adi.leg.& sic sufficit tales dispõnes sola spe esse validas, & ĩ eis talia grauamina sustinent̃. Et p̃fata cõclu.quę habet,quòd filio vnico,vniuersaliter hæredi instituto nõ potest fieri melioratio in.3. bonorũ, neq; expresse,neque tacitè,satis probatur ex l.Vnũ ex familia, in themate quod in princ.ponitur,cuius prosequutio continuatur vsque ad.§. Rogo,inclusiuè eiusdẽ legis,& ex l. Si hęres,& l.Si optio.ĩ.de Optio.lega.Hãc cõcluſ.intelligi oportet,quando melioratio

lioratio tertij fieret filio in potestate vel expressè, vel tacitè per l. Taur. 26. de qua. s. per viam vltimæ voluntatis putà ex testamento vel codicillis, vel donat. causa mortis, ex quibus dispositionibus debet haberi consideratio ad tempus mortis: & secundum illud tale tempus debet attendi, vt in l. 23. vel etiam donatiõis simpliciter & absolutè, cuius effectus etiam per easdẽ duas ll. cõfertur in tẽpus mortis, quo ad habendam cõsiderationem, & respectum ad valorem, & æstimationẽ bonorũ testatoris. Sed si donatio fieret inter viuos vnico filio emancipato, vel in potestate, si fuit iurata, & sic statim valuit irreuocabiliter. Quo casu etiam non potest subintelligi melioratio per dic. l. 23. quia cum nõ possit fieri expressè per ll. s. allegatas iuris cõmunis, scilicet, l. leg. §. 1. cum alijs neque tacitè intelligi. Certè bona illius donationis bene possent vinculari & onere fideicom. grauari: qa nõ habetur respectus ad meliorationem, vt dixi, quia non subintelligitur, & cõsequenter neq; ad tẽpus mortis, quo tempore bona alia præter donata sũt solũmodo legitima: & bona donata iam recesserunt in vita à bonis patris donantis. argu. l. fin. ff. de Colla. bon. Et sic tale grauamen non tangit vllatenus legitimã, & ita fuit aliàs consultũ. Sed certè ĩ illo casu aliud fuit principale motiuum confidentiũ. s. quia illa donatio fuit facta ante editionẽ prædictarũ. ll. Tau. sed post eas esset idẽ qd. s. conclusi quoquõ donatio fieret siue inter viuos siue in vltima voluntate, siue filio in potestate, siue sui iuris effecto, nam semper subintelligitur melioratio tertij, etiã si nõ dicat vt apertè dicunt illæ duæ leges simul iũctæ, et sic cessat punctuatio. s. facta. De melioratione autẽ quintæ partis bonorũ non est dubium, quin possit fieri non solũ extraneo instituto in solidũ, sed etiã filio eiusmodi instituto: cùm filius in tali quinta parte bonorum habeatur loco extranei: & pater relinquendo sibi tale quintũ honorat eum, ex quo potuisset illud alij relinquere: & cõsequenter potest in eo ipsum grauare: quinimo grauando filium simpliciter, postquã illum instituerat hæredem, videtur in antecedens necessarium eum in tali quinto meliorare, per tex. not. in l. Deniq;, §. Interdum. ff. de Pecu. lega. vbi ex ver. [*Verum inquit,*] probatur q vbi onus alicui iniunctũ est implendũ ex aliqua re apud illum existenre q̃ erat testatoris: & tale onus non poterat aliunde q̃ ex eadem re impleri eo casu, in antecedens quodãmodo necessariũ, illa res cẽset sibi legata. Quẽ text. citat Bart. in l. Cẽturio, nu. 37. s. de Vulga. vbi post eũ & Imo. Are. & Alex. plurima tradit Ias. de illius tex. intell. Cùm itaq; in proposito nostro onus impositũ filio vnico vlr instituto attẽtis. ll. istius reg. non possit solui, nisi de residuo. 5. bonorũ, quũ cætera alia bona sint destinata p legitima filij, meritò in casu pfato, talis melioratio. 5. partis bonorũ videt pręsuppositiuè ĩ necessariã antecedentiã debere induci, per talẽ grauaminis appositionẽ simpliciter factã. Et si præfatę cõclus. q̃ habẽt, q filius vnicus vl r instituit, potest tã expresse, q̃ tacitè, meliorari in 5. bonorũ parte, obijciat de eadẽ l. Legatũ. §. 1. quæ in sui gñalitate negatiua cõprehendit omne prælegatũ: & sic tã q nti, q̃ tertij bonorũ: dũ inquit gñaliter, [*Heredi à semet ipso legari nõ potest,* &c.] Sicq; absolutè & indistinctè negat posse legari seu prælegari hęredi vnico: ergo cõprehẽdit quoduis prælegatum & quęcunq; hæredẽ, siue sit filius, siue sit extrane. si tamẽ sit sol & vnicus hęres, p iura vulgatissima. s. legẽ De eadẽ re.

legem,De pretio,ff.de Publ.& in cano.Si Romanorum.19.distinct.& l. Iulianus,in princi.§.titu.1.de Lega.3. coniuncta cõmuni allegatione, quæ desumitur ex l.Si pluribus,s.titu.1.respondeti potest,quòd ille tex. loquitur in bonis vniformibus,prout sunt bona in quibus succedit hæres extraneus,id est,non descendens ab ipso testatore,cui non debetur legitima, vt non posit ad sui commodum sibi ipsi legari seu prælegari,cùm absq; tali prælegatione iure cõmuni & ordinario consequatur totum vniformiter,id est iure vniuersali,ex testamento in quo fuit hæres insolidũ,seu vniuersaliter institutus.Necnõ loquitur quando tractatur de grauamine eidẽ hæredi iniungendo prætextu prælegati quod sibi relinqueretur,vel fuerit relictum:tunc enim nõ posset talis hæres extraneus meliorari in quinto bonorũ ad illum effectum:scilicet, grauaminis ei iungendi eo prætextu, videlicet meliorationis eidẽ de tali quinto factæ:quia cùm totũ patrimoniũ testatoris sit vniforme, ideo q. in tali hærede(vt pote extraneo)non cadit legitima,neq; melioratio tertij, tale quintum non debet censeri separabile ab vnitate solida totius patrimonij vniformis,argumẽto.l.1.s.de Acqui. hæred.Nam vna & eadem res nõ est difformiter,seu diuerso iure censenda.l.Tum qui ædes,in medio & in fi. ff.de Vsucapio.&.c.Cùm in tua, prope fin.de Deci. vbi glos.adducit concordan.Præterea & clariùs respon. q. talis melioratio quintæ partis bonorum,quæ fieret præfato hæredi extraneo insolidum instituto, esset superuacanea,quum etiã absq; ea tale grauamen posit ei iungi, non solũ quo ad.5.& ipsius respectu: sed etiã respectu totius hæreditatis,in qua fuit vsr solus institutus:& sic tantundem seu æquivalẽter posit grauari.i. iuxta valorẽ totius hæreditatis,saluis sibi trebellianica & falcidia,suis inq casibus respectiuè deducendis.l.Filiusfa.§.Apud Marcellũ,s.titu.1.& l.Ex facto,in princ.3.respon.versicu.[Non tantũ].§.ad Treb.& in l.Imperator,§.Si centum, §.isto titul.iunctis tit.C.&.ff.ad Treb. & ad l.Falci. At quando filius est hæres institutus insolidum,patrimoniũ patris eiusdemq; testatoris considera tur difformiter:quia vt dixi secundũ normã legum istius reg.omnia bona (quinto excepto quod potest relinqui cuilibet)sunt destinata pro legitima:& sic quintum potest considerari separatim per modum præceptionis vel meliorationis, quo ad prædictum effectum grauaminis filio iniũgendi duntaxat vsque ad quantitatẽ

17 bonorum. † Difformitas nanq; patrimonij recipit diuersas consideratiónes,respectu separationis faciẽdæ de eodem patrimonio in seipso,argumẽ. tex.in cap.1.An agna.vel fi.lib.feudo.& in l.Si duobus,§.de Mili.testam. & in l.1.C.eod. Id etiam quod dixi, meliorationem quintæ partis bonorum tam expresim q̃ tacitè seu præsumptiuè,posse etiã per patrem fieri filio vnico eidẽq; hæredi vniuersaliter instituto,itelligo quo ad pdictũ dũtaxat respectũ,consideratione grauaminis ei iniũgendi:nõ aũt quo ad aliqđ emolumentũ in fauorẽ filij inducendum:nã illud hoc casu esset superuacuum ac nullius momẽti,vt p glos.in prædicto.§.datur,Insti.de asigna.lib. nã illud quintũ bono.sibi nõ prælegatum filius haberet codẽ iure vniformi,quo habet alia bona.s.iure vlis institutionis,qui titu. est honorabilior titu.prælegati.l.Filiũ,§.Sed si legata, vbi Barto.not.& inducit.§. de Legat. præstan.Sic itaq; dic.l.Legatũ,§.primo,loquitur in hærede extraneo instituto

ſtituto vniuerſaliter cui legitima nõ debet, & cui nõ poteſt fieri prælegatũ à ſeipſo, neque reſpectu emolumenti: & conſequenter neque reſpectu grauaminis ſeu oneris ei imponendi vel inijciendi: quia vnus atque idẽ hæres reſpectu eiuſdem patrimonij vniformis nõ poteſt eſſe ſibi ipſi obligatus ad præſtandum ſibi ipſi legatum, neque poteſt ſibi ipſi facere reſtitutionem legati. Quod, præterea quòd ad ſenſum patet, probatur ex ratione inrentionali. l. Debirori, C. de Pactis, & l. Vrannius, §. Sed cùm duo. ff. de Fideiuſſor. cum alijs iuribus loquentibus in articu. confuſionis. Sed ſi (vt eſt ſæpe dictum in ſuperioribus) talis hæres vnicus ſit filius, quum illa portio patrimonij, videlicet q̃nta, q̃ exuperat legitimam, ſit formę diſtĩctę ac ſeparatę, bñ poſſet (vt prædixi) tali filio prælegari, vel meliorãdo eũ expreſſè in eodem, vel tacitè prælegando ſibi rem, vel quantitatem certam, vel eidem eandem pater ſibi donando, vel eundem ſimpliciter grauando, vt. ſ. eſt dictum: nõ autem (vt etiam dixi) quo ad commodum, ſed ſolum reſpectu oneris quod pater vellet ſibi iniungere, per quam ſolam oneris iniectionem (prout etiam eſt dictum) præſupponitur ſibi fieri melioratio, per dic. l. Deniq;, §. Interdum ĩ. de Pecu. lega.

De eadẽ re. Iuxta præmiſſa aduerto primò, q̃ id quod. ſ. retuli tenere gloſ. in dict. §. Veteres, in parte, ſi ex parte, & ibi Alexan. per quod limitabam quæ dixerã: ſcilicet, niſi filius idemq; hęres vniuerſalis & vnicus inſtitutus melioratus que expreſſè vł tacitè in tertio bonorum abſtinuiſſet paterna hæreditate, videt̃ cõtra tex. ĩ l. Si patroni, §. Quid ergo: & quod ibi not. Bart. & Docto. poſt Dyn. ĩ. ad Trebel. & ijdem poſt eundem in l. Filio pater. ſ. titu. 1. de legat. 1. & in l. Qui filiabus, §. fin. eo. tit. vbi probatur, quòd etiam hærede vnico repudiante hęreditatem, in qua fuit ſolus inſtitutus, prælegarum ſibi factum non ſortitur effectum, vt hæres poſſit illud ſibi agnoſcere. Sed reſpondet̃, quòd in caſu in quo ſumus lex illa nullo modo obſtat. Primum, quia cùm filius prælegatarius ſit hæres vnicus inſolidum inſtitut⁹, cuius ſuitate teſtamentum, quo ad prælegatum eidem factum, fuit confirmatum prætextu talis cõfirmationis habebit prælegatum, quia illa cõfirmatio vergit in fauorem ipſius. l. Si filius qui patri: ibi, [*Eſt enim ius dicenti propoſitũ, &c.*] ſ. de Vulga. & pupil. in ratione ipſius generali ibi poſita.
18 † Nam licèt aliâs legata particularia extraneis facta non confirmentur ſuitate, maximè ſi eſt eliſa per abſtentionem ipſius filij, vt in l. 1. ad ſi. ff. Vt leg. nomi. caue. aliâs, vt in poſſe. lega. quam Barto. memorat in l. Si filius qui patri, ſuprà proximè citata, colum. fin. contra glo. in l. prima, §. Idem Scæuola, ff. de Senaconſul. Sylla. Tamen quãdo pręlegatum ſit eidem filio ſuo etiam abſtinenti, in ipſius fauorem confirmatur ſuitate etiam per abſtenſionem eliſa, ex ratione quæ colligitur in d. l. Si filius qui patri, in verbis. ſ. proximè recitatis. Attamen iſta reſponſio nõ videtur tuta, ex tex. in eodẽ. §. Quid ergo, verſic. Adeò: ibi, [*Vt neque præceptio, &c.*] vbi expreſſim dicitur, quòd penes hęredem vnicum repudiantẽ, non reſidet falcidia, neque præceptio, id eſt prælegatum ſiue melioratio. Et. ſ. eodem. §. verſic. [*Sed neq; illud.*] dicit, quòd neque remanet fideicõmiſſum vniuerſale, ſibi relictum à primo fideicõmiſſario vt ibi apparet, ibidẽq; ſubijcitur ratio his verbis. [*Cur enim nõ uideat indignus, ut qui deſtituit ſupremas defuncti preces conſequatur aliquid ex uoluntate?*]

Quam

Quam rationem reassumpsit Barto. in prædicta l. Filio pater. 4. opposit. s. titul. 1. & ibi Ang. de Perigl. post principip. & ibidem clarius Paul. de Cast. 1. notabili addens in id l. Quæsitum, ff. de Acquir. hæred. & l. Ita tamē, §. Qui suspectam, j. ad Trebel. quæ quidē rō Iurecōsulti ad amussim quadrat nō tantū hæredi vniuersali vnico extraneo, sed etiam filio suo. Attamen sustinendo prædictam solutionem potest responderi, quòd prædicta ratio tendit contra hæredem, siue extraneum: siue suum: qui tam primo quā secundo fideicommissario fuerat rogatus hæreditatem per fideicommissum restituere: qui quidem hæres repudiando in necem seu præiudicium fideicommissariorum, videtur velle impugnare vltimas preces, quas defunctus emiserat ad hæredēmet pro restituendo fideicōmisso: & nō videtur impugnasse simpliciter ipsam primam dispositionem, in qua fuerat institutus: cùm talis abstensio à iure approbetur per innumeras ll. titul. de Acquiren. hæred. & alibi. Et sic, si ratio illa bene expendatur, non facit in opppositum eius quod dixi suprà in prima responsione. Sed quia Aretin⁹ in dict. l. Quæsitum, in princip. tenet simpliciter idem quod Barto. in prædicta quarta opposit. videlicet, quòd indistinctè, quando filius est solus hæres institutus repudiando videtur impugnare iudicium defuncti: & consequenter perdit prælegatum. Item Paul. de Castr. in dic. l. Filio pater, de Legat. 1. facit vim, quoad impugnationem voluntatis, non solùm in irritatione legatorum, sed etiam institutionis per eum repudiatæ. Dici pōt in hac re aliter, præsupposito prīo, † q̄

Sustinetur solutio.

19 testamentum, in quo filius instituit, censetur continere tacitè clausulam codicillarem per glo. ordin. communiter approbatam in l. Cohæredi, §. Cùm filiæ, ff. de Vulga. & pupil. supposito etiam, quòd illud priuilegium tacitè subintelligentiæ clausulæ codicillaris insurgat ex tacita voluntate defuncti, iuncta filiatione, impugnato per filium iudicio patris per abstēsionem, cessat subintelligentia prædictæ clausulæ: saltem in effectu & re ipsa. Potest igitur dici aliter: scilicet q̄ tex. in dic. §. Quid ergo: item Bart. & Docto. in dic. l. Filio pater, & alibi loquantur, quando in testamento, in quo solus hęres fit institutus, non fiat repetitio à venientibus ab intestato: secùs si illa, vel aliter ei æquipollens interuenisset, vt sequitur. Et ita intelligit illam glo. in dic. §. Veteres Alex. ibi, quem superius retuli. Vel aliter respondendo secundum ius hodiernū legum Regiarum, dicēdum est (quod penè in idem recidit) quòd hodie filius institutus abstinendo patris hæreditate, cōsequitur meliorationem tertij expresśim vel tacitè eidem factam per patrem: quoniam ipsius abstensione testamentum non destituitur, imò sustinetur, quo ad substentādam inquam meliorationem & adipsius validitatem. l. prima, titul. de los testamentos, libr. 5. ordin. Et sic cessat ratio Barto. in dic. l. Qui filiabus, §. vltim. s. titu. 1. de legat. 1. qui non ob aliud dixit, vnicum hæredem institutum, eundemq́ prælegatarium, nō posse consequi prælegationē omissa institutione vniuersali de eo facta, nisi quia per talem omisśionem remanet testamentum destitutum.

Ad l. 1. titu. de los testamētos, li. 5. ordin.

Et si fortè dicatur, quòd adhuc viget ratio prædicta posita in dicto. §. Quid ergo, quæ fundatur in impugnatione voluntatis defuncti. Ad hoc respōdetur negando, quòd imò nō viget, eo q̄ oīa legata ī distinctè sustinētur ex illi⁹ l. ord. autoritate & cē sura:

sura:& sic siue legata fuerint facta eisdem hæredibus repudiantibus, siue alijs: quod patet. Nam si de iure communi, quando prælegatarius est hæres institutus pro parte, alio cohærede ipsius adeunte, potest consequi legatum, repudiata per eum portione hæreditatis, in qua fuit institutus, vt in dict. l. Qui filiabus, §. fin. vbi Barto. & Docto. non considerant impugnationem voluntatis defuncti, ad reputandum hæredem repudiantem suã portionem indignum prælegatione sibi relicta, quod expressè astruit Aretin. in dict. l. Quæsitum, in princi. ob eam causam, quia testamentum aditione alterius hæredis confirmatur. Sic etiam pari ratione idem est dicẽdum de iure Reg. per prædictam l. primam de los testamentos, quum ꝑ eam hæreditas repudiata habetur, ac si esset adita per hæredem, quo ad cõfirmationem contentorum in testamento: nam ea omnia illius l. authoritate censentur cõfirmata: etenĩ indignitas quæ manat ex impugnatione voluntatis defuncti, ꝑpter non aditionem seu repudiationem hæredis, suboritur propter odium ipsius repudiantis, qui videtur præbere causam inualidationi contentorum in testamento, quæ testator præcepit esse ctui mandari, effectumuè sortiri.

Quæ ratio cessat hodie in hærede repudiante per dict. l. primã, quaren' tolleret eiusmodi repudiationem: & ea non obstante, confirmat, & conualidat omnia in testamento contenta. Et sic non porest dici, quòd hæres impugnat voluntatem defuncti, ex quo illud facit lege illa permittente: & omnia disposita per testatorem permanent firma ex eiusdem l. authoritate, quæ proculdubio fundata est in publica vtilitate, quæ versatur in testamentorum conseruatione. l. Vel negare, ff. Quemadmod. testamen. apc. gl. valde allegabilis, in l. Gall', §. Quid si is. s. de Liber. & posthu. tex. vbi not. Bald. in l. secunda, C. vt in possess. lega. Et licèt illam regulam restringat Ias. in l. Quod Seruius, secunda colum. ff. de condit. ob causam, & in l. Venia, C. de in ius vocã. quo ad institutionẽ secùs dicens esse in legatis: quem sequitur Iacob. à Segura in relect. §. Cũ filiæ. l. Cohæredi. 21. char. parua, col. prima. Tamen ambo falluntur: quia tex. est in oppositum, iuncta declaratione Paul. de Cast. ibi, & coniuncta æquiparatione, quam tex. ibi facit, de pupi. substit. ad legata, in l. Ex duob', §. fina. ff. de Vulga. & pupilla. & glos. ordin. in l. In testamentis, ff. de Regu. iuris: quanuis Deci. ibi eam non teneat: tamen Iaso & ipse Deci. nõ mouentur vrgente fundamẽto. De qua re aliâs tradidi in relectione. §. à Filia. l. Cùm pater, ꝭ. isto titulo, in secunda difficultate. Quicquid de hoc sit, de iure communi, tamen satis est de intentione d. legis ordin. inquantum in defectum non subsistentis à principio institutionis, vel ex post facto ꝑ repudiationem irritatę, sustinet legata: & sic vult ea sortiri fauorem institutionis: ergo idem dicendum, existẽte institutione valida, cũ ratio diuersitatis reddi non possit, nam semper legata manent in vim, & speciem legatorum. Et redeundo ad præmissa si adhuc remanet obex ex verbis Pau. de Castr. s. relatis, dum dixit institutionem fieri irritam. Respondetur, ꝙ hoc non considerat l. ordi. ex quo reseruat talem hæreditatem repudiatã alijs successoribus, & iubet reliqua alia in testamẽto contenta adimpleri: neque ob id quod institutio irritetur per repudiationem, lex illa impingit hæredi notam aliquam indignitatis respectu contentorum in testamẽto, sed

Respõsio ad obstaculum Pau. de Castr.

to,sed solùmodo propter ipsius repudiationem habet eum pro exclusoab hæreditate,& iubet reliqua in testamento contenta conseruari:& deberi legatarijs & fideicommissarijs ea quæ relicta sunt eisdem.

De eadē re His tamen adnotandum, q etiam de iure cōmuni, vbi inquam non seruatur prædicta lex Ordin. Si clausula codicillaris reperiretur apposita in testamento,vbi esset relictum prælegatum hæredi vnico, siue suo,siue extraneo,id est melioratio tertiæ partis bonorum filio,vel quintę extraneo,qui repudiasset hæreditatē in qua fuisset institutus, prælegatum vel melioratio conualesceret.Ita reperio Bal.firmantem singulariter, & limitantem eūdem.§.Quid ergo,& dicta per Dy. & Bar.in locis.s.allegatis,cōsi.328. ex ordiente, Quod dicta dña.4.volu. & idē effectu ac re ipsa tenet Alex.in d. §.Veteres, etsi non fuerit Baldi memor in prædicto consi. super glos. ibi ptout superius retuli.Ex cuius dicisio

20 nis ratione patet,† q vbi confirmatio testamenti resultat aliunde q̄ ex hæredis vnici aditione,siue per clausulā codicillarem,siue per repetitionem factam à testarore,à venientibus ab intestato , quæ sunt eiusdem effectus,etiam de iure cōmuni non resultat aliqua impugnatio voluntatis defuncti ex hæredis repudiatione,& cōseruatur prælegatum eidem hæredi factū:& sic conducit valde ad ea quæ prædixi.Quæ etiam cōprobantur in optimo simili:videlicet,nam per Authen.Ex causa,C.de libe.præte. non solum conseruatur pupillaris substitutio,quando est præteritus alter filius ab eo cui fuit facta pupillaris substitutio.Sed etiam quādo substitutio fuit facta eidem filio præterito,vt colligitur ex glo.in l.2.ad fin.ff.de Vulga.& pupil.iuncta glo.penul.& fi.in fin. quæ est magistralis cōclus. Docto. secūdū Alex.ibi.2.col.sic à simili in proposito dicendum,&c. Secūdò etiam iuxta præmissa aduerto,q ea quæ superius adduxi,possunt declarari,ex l. Si optio,ff.de Optio.lega. videlicet, quòd id quod s.est conclusum,q vnico hæredi scripto,cui nō debetur legitima: & sic succedenti in patrimonio vniformi,non potest fieri prælegatū aut melioratio,neque expresśim,neq; tacitè,neq; respectu emolumenti, neq; respectu grauaminis ei iniūgendi, vt s.fuit conclusum:sed etiam si à principio habuit cohęredem qui postea deficiat,anteq̄ adeat,vt est singularis textus in simili in dict.l.Si optio, simili inquam sumpto per oppositum,quę tex. Aret.cōmendat in alio tamen proposito,in l.2.§.Et harum,colū.5. ff. de Verbo.oblig.& est etiam bonus tex. in l.Si tibi electio,§.1.eodē titu. argu. sumpto per oppositum.Et hæc tradita in isto nota.artic.sufficiant, hucusque per nullum(quem viderim) scribentium antiquorum vel recentiorū,ita discusso.Cui addenda sunt aliqua,per me nouissimè tradita in relectione scholastica quam feci. In l.prima.2.fundamento conclusionis pro parte affirmatiua.s.de Acquir.hæred. vbi inter alia recedo à decisione Bal. s.relara in prædicto consil.328.ad ibi dicta me refero. Declaratio ad superiora

21 Vltimò Barto.inducit istum texr. † quòd valet petitio generalis, putà peto villam,vel etiam oppidum: non autē valeret,si peteretur id quod esset in tali villa vel oppido:quoniā talis petitio non solùm esset generalis, sed etiam incerta,vt hic per eum. De qua re,vide etiam eundem in l.1. in princ.ff.de Edend.vbi etiam circa hoc multa tradunt Alexan.& Ias. & Maria. in capit.1.de libel. obla.& vide tex.in cap.Cùm ad sedem,in prin-

Dd ci.de

cip.de Restitu.spolia.in versic.coram quo, vbi Anto.Abb.& Ioan.de Imo. & Barto.post Oldra. alibi, in l. Si sic, vbi etiam Paulus de Cast.Ioan. de Imo.& Alexand. de Legat.primo, vide etiam Iaso.post Ioan.Fab.& Ioan. de Pla.in.§.Curare,penul.charta, Instit.de actio..

Error intollerabilis Angeli de Peri.

Vltra prædicta, redeundo ad quæstionem gl. quam suprà discusi ante notabilia, perpendi potest hic error quidam intollerabilis,qui neque veniam,neque deprecationem admittit, Angeli de Perigl. referenris alterum Ange.antiquiorem de Perusio, tenentisq́; prædictam licentiam occupandi rem legatam propria authoritate non posse per defunctum in codicillis pręstari, in qua re ambo longè, lateq́; falluntur:& (vt aliàs dici solet) toto errant cælo: tum, quia contra istum tex. tum etiam, quia cùm communis Doctorum sententia sit, quòd etiam tacitè & ex coniecturis colligi potest, voluntatem defuncti fuisse præstandi præfatam licentiam legatario: ergo voluntas etiam codicillaris, esto quòd esset tacita,quę nõ est nisi expressa & solennis in sua in quàm specie, sufficeret ad talem licentiam præsumendum interuenisse. Et quatenus idem Ange. de Perigl. hic allegat Barto.in l. Centurio, ante finem, suprà de Vulga.& pupil. perperam illum allegat: quia imò Bartol. ibi nihil dicit ad hanc rem pertinens. Nam nihil aliud ibi dicit,q̃ quod dicit l. Scæuola, infrà ad Treb. videlicet, quòd verba directa posita in codicillis obliquantur,vt si non valeant iure directo, tamen transeant in vim obliquorum: & sic dispositio sortiatur effectũ iure fideicommisi. Sed illud obtinet,quando aliter non cõstat de præstatione eiusmodi licentiæ speciatim: scilicet, aut per coniecturas, quam in codicillis præstari posse, Barto. non negat, neque potuisset inficiari, prout est hic textus expressus, iuncta conclusione gl. in tertia lectura, quam dixi superius approbari, & commendari per Doct. Præterea, in hoc textu non constat testatorem decesisse testatum: quin potius patet eundem decesisse non confecto testamento, & in voluntate codicillari, vel alia consimili particulari, putà epistola, vel alia innominata (quanquam re vera nulla est voluntas particularis propriè loquendo, quæ eadem non sit codicillaris. l. fina. ff. de iure codicil. l. vltima, versi. vltimo, C. de codicil.) reliquisse prælegata filio, & filiæ: in dubio siquidẽ non præsumitur quis decesisse testatus. l. Si emancipati, vbi id notãt ex illa l. In textualibus Iaso & recentiores. C. de Collatio. Et huic glos. est etiam addendum, quòd eius conclusio, & materia trahitur etiam ad fideicommissariam substitutionem vniuersalem: sicq́; testator potest dare licentiam fideicommissario vniuersali capiendi res fideicommisi ꝓpria authoritate: & per contrarium si prætermissa licentia id faciat incidit in pœnam l. Non est dubium, C. de legatis, secundum Angę.& Alex. in l. Paulus respon. infrà ad Trebel. Ante quos idem tenuit Bald. consi lio.234. tertio volumine, vbi istud rectè declarat, quod consiliũ inchoat, veritas est. Ad quam rem videndus est Marianus Soci.consil.33.colum. fina.& quod ipse ibi dicit suppleri debet ex relatione, quam de eo facit Lãzel.Galiau.in l.Cẽturio, colũ.16.s.de Vulga.& pupil.& vide Decium consilio. 243.&.418.&.476. & ista sufficiant in hoc .§.

Summa-

Summarium.

1 *Reprobatur summa Pau. quia nō est uera in uno puncto ut ex infrà dicendis apparebit.*

2 *Qui adest confectioni alicuius actus, ut testis, non præiudicat sibi.*

3 *Subscribens se instrumēto qui non est de contrahentibus semper dicit, quod subscribit se ut testis.*

4 *Fideicommissarius assistens ad diuisionem rerū subiectarum restitutioni fideicommissi inter heredes non infert sibi præiudicium, quamuis fideicommissum esset purè sibi relictum seu simpliciter.*

5 *Legatario uel fideicommissario non est aliquod ius quæsitum ante diei cessionem in legatis uel fideicommissis tam particularibus q̃ uniuersalibus.*

6 *Abbas uel episcopus an possit repudiare legatum factum ecclesiæ, capitulo, uel monasterio.*

§. Lutia.

TEX. iste non diuiditur per Docto. quia non videtur ferre commodam diuisionem: summatur, vt per Barto. cuius summa est tenenda,
1 † nam summa Paul. de Castr. non est vera, in vno puncto, vt ex infrà dicē dis apparebit.

Ex hoc textu colligunt Doctores,
2 † quòd is qui adest confectioni alicuius actus, vt testis, non præiudicat sibi. Ad idem l. Gaius Seius, ff. de pigno. actio. Hinc inoleuit commu
3 nis practica, quæ habet, † quòd quando quis subscribit se īstrumento qui non erat de contrahentibus, semper dicit quòd subscribit se vt testis dicē do extra subscriptionem, [*Por testigo ô soy testigo.*] Quæ cautela est vtilis, quādo talis subscribens non fuisset in eadem scriptura nominatus vel rogatus adesse vt testis: aliàs illa cautela esset superabundans & inutilis. Sed tamen ea quæ superabundant non solent vitiare, neque actui officere, & bene est, vt quisq; clarè, & expeditè faciat actum aliàs indifferentem, ex

Communis practica.

quo potest ei impingi aliquid præiudicij, si obscurè & generaliter eum fecisset, vt est in casu, quando nihil fuit dictum, an rogaretur vt testis necne. Et ex supraicripto notabili subnotari potest, quòd officium testis non debet esse cuique nociuum. Ad idem facit l. Sed si quis ex signatoribus, suprà. Quemadmodum testa. aperi. ibi, [*Et si iniquum, &c.*] cum alijs concordan. per glo. ibi adductis. Ad idem vltra illas est textus not. in l. Cū quædam mulier, C. de Adminis. tut. cum glo. vltima, vnde idem notat Salice. & commendat cum alijs duobus notabilibus, ex eodem tex. per eum elicitis, dicens facere pro decisione Innoc. in cap. Inter dilectos, in glos. Sed nōne, de Fide instru. vbi Innocen. pducit istud notabile, ad iudicē ex necessitate officij aliquid agentem, & ad alium quemuis officialem exercentem officium necessarium: nam eiusmodi officialibus non est inferendū aliquod præiudicium ob ea quæ gerunt in officio. Ad quod est bon. tex. in capit. Suborta, ad fin. de senten. & re iudic. vbi tamen idem Innocen. non videtur ita bene loqui prout in dicto cap. Inter dilectos. Et hęc, vt suprà est dictum, procedunt in officio necessario exercendo, vt est officiū testis, notarij, iudicis. Et vide alia quæ in istud propositum tradit And. Tiraquel. tam decisiuè, quàm remissiuè, in opere tetractus char. 71. nume. 140. quem vide in nume. pręcedenti, dicentem vnum notabile quod Bal. posuit consil. 102. col. 1. versi. Præterea regula, lib. 2. & ibi meminit Bal. de dicta l. Cùm quædam mulier, quod facit optimè ad ll. istius reg. requirentes interuentum licentię viri in contractu per vxorem celebrando, vt si vir præstet talem licentiam, nihil ei præiudicet quin possit vti iure suo pprio

No adll. Regni requirētes interuentū licētiæ uiri in contractu p vxorē celebrando.

prio, si quod sibi competit in re, vel ad rem, quę in illo cōtractu deuenit. Et vide eūdem Tiraquel. §. num. 157. vbi etiam loquitur de subscriptione, & item de sigillo, & tradit de eo plu-
De eadē re. res remissiones. Secùs autem est (vt ad præmissa reuertam) in officio voluntario, putà aduocationis, vel procurationis. l. vltim. cum glo. 1. de inofficio. testamē. & in l. Post legatum, §. Is verò, ff. de his quib. vt indign. cum glo. ibi. Quod videtur intelligēdum nisi aduocatus, vel procurator, ex aliqua iusta & probabili causa fuisset coactus per iudicem subire aduocationem in illa lite, vel causa. Tunc enim eo respectu id officium censeretur necessarium, vt in casu l. Prouidendum, et si. C. de Postulan. Quo casu cautū esset id in contestationem deducere siue protestari ad tollendam dubitationis ansam. Et vt suprà tetigi prædictum notabile procedit etiā si testis subscripsisset, & insuper sigillasset vt testis, etsi sciebat ius sibi competere: quia non ob id sibi præiudicat, secūdum Pau. de Cast. hic, cuius non meminit Andr. Tiraquel. vbi. s. quia videtur facere potius animo testificandi quàm consentiendi actui super quo subscribit, & signat, & tanquā testis non poterat actum impedire per suā contradictionem solam. Quod maximè attenditur in hoc proposito secū dum Alber. (cuius etiam non meminit Tiraquel. vbi. s.) in l. Gaius Seius, col. 2. ff. de Pigno. actio. vbi ita tēperat istam communem sententiam quæ ex illo tex. & isto deducitur, vt procedat, quando talis actus est eius naturæ, quod sola contradictione testis non posset impediri: aliàs secùs, per l. fideiussor. §. Patet, ff. de Pigno. per quem exemplificat prędictam moderationem: & ibi allegat istum tex. ad secundum membrum quod ibi ponit distinctionis, quod est idem cum prædicta cōmuni conclusione, de qua hucusque tradidimus. Sed certè illa resolutio fuit glo. ordinariæ ibi, id est, in d. §. Patet, & in dic. l. Gaius, quas vtrobique sequitur Barto. remittens se ad id quod tradit in l. Quæ dotis. Solut. matr. Vbi idem tenet colum. fina. in in versi. Aut talis actus: & tradit ibi Iaso adducens nōnulla in proposito nume. 76. cum. 3. sequen. & ibi remittit se ad inferius dicenda per eum: videatur quum libuerit. Sin autem (vt ad De eadē re.
præmissa regrediat) is cuius interest actum non fuisse confectum, vtpotè ipsi præiudicialem, nō interfuisset vt testis, neque vt notarius, dic breuiter prout ipse Paul. de Ca. hic distinguit, quem vide: ex cuius verbis apparet, magnam partem glos. hic transgredi terminos istius textus, quia omnia fermè in ea tradita procedūt in hoc vltimo casu. Quam materiam latiùs & opulentius tractat Barto. in dicta l. Quæ dotis, in allegata colum. fin. vbi Alexan. colum. fin. & Ias. in locis vbi suprà citatis: & nonnulla circa hanc rem tradunt Alexan. Aret. & Iaso, per illum text. in l. Si ita stipulatus fuero si Titius, §. Grisogonus, ff. de Verb. obligat. de eo qui scribit, vel se subscribit non tāquàm testis. Ad hoc est etiam videndus Barto. in l. Emptor, §. Lucius, ff. de Pactis, vbi Paul. de Castro, Alexand. & Iaso. post eum, & plura de subscriptione tradit Lucas de Pen. in l. Nulli, §. Omnia, C. de Nume. & actio. libr. 12. & de eadem vide Matth. de Afflict. deci. Neapol. 166. nume. 7. & deci. 346. nume. 13. 14. itē deci. 146. Et hæc de primo notabili.

4 Secundò notandum est, † per assistentiam fideicommissarij ad diuisionem rerum subiectarum restitutioni fideicommissi inter hæredes non infertur sibi præiudicium: quanuis (quod

(quod est fortius) fideicommissum esset purè sibi relictum, seu simpliciter. Nam iste tex. loquitur de fideicommisso purè relicto, vt probarut efficaciter ex litera ibi, [*Persequutionem acquisitam.*] iuncta l. Actio in personã, ff. de actio. & obligatio. neque enim actio realis, imò neque personalis cõpeteret fideicommissario, si fideicõmissum fuisset cõditionale: etsi oppositum & perperam (de quo haud desino mirari) teneãt hic Albe. & Paul. de Cast. post Pe. Docto. antiquum in solutione contrarij per glos. hic signati, † cùm ante diei cessionem in legatis & fideicommissis tam particularibus quàm vniuersalibus, nõdum est ius aliquod quæsitum ipsi legatario, vel fideicõmissario l. Vna, §. Sin autem aliquid sub condirione, in primo respon. ibi, [*Vt tunc cedat, &c.*] cum alijs iuribus concordan. C. de Cadu. tollen. & nota glos. super eadem l. §. Et cum triplici, in parte cedere. Et in quantum text. hic dicit, neque repudiari quidem potest, quo text. fortè illi Docto. innixi sunt ad id quod prędixi in contrarium tenendum. Dici potest, prout glo. dicit in vltima solutione, quòd fideicommissum iam fuerat acceptatum per dominũ serui. Vel potest dici, quòd sensus text. in illis verbis sit, vt propter præsentiam & taciturnitatem domini, eiusdemque fideicommissarij secundarij (vt sic eũ appellem) non amittitur fideicommissum seruo relictum. Nam cùm ipsa præsentia sit ad effectum testificandi, pro vno vel contra vnũ ex collitigantibus, non debet operari effectum consentiendi, in propriũ ipsius præiudicium. Argumento l. Legata inutiliter, suprà titulo primo. Sicque vult text. dicere, quòd tale fideicommissum non potest eo modo, id est tacitè repudiari: quando inquam taciturnitas concurrit cum præsentia adhibita ad finem testificandi: & sic propter talem concursum patet per talem præsentiam nõ videri consensisse. Et istud est quod voluit propriè glo. hic in prima & secunda solutione, & videtur verus intellectus. Non ergo abs re Doctores transeunt cum solutionibus glossæ. Vel tertiò vltra gloss. & Docto. posset attentari, quòd lex Legatum suprà titulo primo, intelligatur de repudiatione expressa: sed iste text. de tacita, id est ficta vel præsumpta, quæ resultaret ex assistentia, & patientia cum taciturnitate, si iste dominus non astitisset, vt testis: & sic non cõstito quòd astiterit pro suo interesse: & sic posset in via disputatiua teneri, quòd dominus non posset repudiare legatum seruo factum, per tacitam repudiationem, quia illa lex Legatum videtur sese retulisse ad veram & expressam repudiationem: cumque materia ista repudiationis sit odiosa, vt potè præiudicialis domino, non videtur extendenda ad titulum perditiuum, vel dissipatiuum tacitè, id est fictę vel præsumptę repudiationis. Argumento l. Ius singulare, & l. Quod verò contra, ff. de legibus, iuncta l. tertia, §. Hæc verba, ff. de Negot. gestis, cum alijs. Quod si verum est, posset esse valde notab. ad quæstionem ventilatam per Alexand. & Ias. post alios Doctores in dicta l. Legatũ, & in l. Pupillorum, C. de repe. hære. Vltra glos. & Docto.
6 † An Episco. aut Abbas possit repudiare legatum factum ecclesiæ, capitulo, vel monasterio: quia tenendo illam opinionem affirmatiuam quòd possit, deberet intelligi expresse, non autem tacitè, id est ex actibus inferentibus tacitam repudiationem

tionem. Delibetandum erit de hoc. Et per ista tedduntur etiam expeditę glossæ istius. §. faltē re ipsa & quo ad effectum, vna cum temißionib᷑ opportunis.

Summarium.



1 *Rofeſſoribus lingue latinæ & ipsi Nebriſſinsi latuit uulgarizatio dictionis, penes.*

2 *Ioan. de Imol. signat hic alium intellectum.*

3 *Verba enuntiatiua de præterito principaliter emissa propter se inducere dispositionem, debet intelligi quando fuerunt emissa à sciente: item super falso, nam si super uero emittantur, nullam inducunt dispositionem.*

4 *Verba quãtũlibet dispositiua, si sint subiecta post expreßionẽ causæ præcedentis, intelliguntur & determinantur secundum eiusmodi causam præcedẽtẽ.*

5 *Clausula accessoria, non auget seu ampliat dispositionem principalem.*

6 *Clausula præcedens est potentior seu ualidior ad terminationem sequentis, & magis influit in illam, quàm è contra sit sequens ad determinationem præcedentis.*

§. Gaius Seius.



Vummatur iste textus, vno modo per Bártolũ, post Dyn. sed aliter & exactius perfectiusque summatur, per Paul. de Castr. hoc modo. Verba enuntiatiua eius quod est in veritate, licèt sint emissa propter se principaliter, non tamen inducunt dispositionem, sed solam veritatis enũtiationem. Item verba enuntiatiua emissa per modum causæ secundùm illam intelliguntur, seu determinantur. H. D. secundùm Pau. de Cast.

Intellectus glos. Dyn. Batt. Alber. & Pauli de Castr. ad istum textum in effectu & re ipsa facit vim inter penes & apud in textu positas, & est in se verus: sed quia est nimium scrupulosus in testamẽtis quę conficiuntur idiomate vulgari Hispano, cùm præfatæ dictiones non poßint exactè vulgarizari, neque à Iurisperitis
1 Hispanis, † neq; à linguę latinę professoribus: nam & ipsum Nebrissensem latuit vulgarizatio dictionis, penes, mimirum quia Grammatici nõ percipiunt dissidium quod iuta constituunt inter dominium & poſſeſsionem & simplicem detentationem.
2 † Ideoque alius signatur intellectus per Ioan. de Imo. hic secundùm quẽ differentia inter vnum casum istius tex. & alium stat in hoc, An testator expreßim tradidisset res proprias vxori per viam contractus: scilicet, de positi vel commodati, vel præcarij: & isto casu per verba de quibus hîc induceretur liberatio à molestia, quã hæres posset inferre vxori ipsius testatoris. An verò hoc cessasset, vt q̃a res illæ solum erant translatę eodem prętextu vel iisdem prætextibus in domum vxoris sed simpliciter. Sicq; erant ibi iure familiaritatis, iuxta l. Communis seruus, cum sequent. ff. de Acquirenda poſſeſ. quo casu cum vxor non teneatur, neque poßit molestari talium rerum prętextu non videtur sibi legata liberatio per verba enuntiatiua de quibus in isto textu. Sed iste intellectus Ioan. de Imo. patitur difficultatem, quum negari non poßit quin vxor remaneat in detentatione talium rerum, & poßit molestari in iure, seu in iudicio per rei vendicationem aduersus eam intentandam ab hæredibus mariti. l. Officium, ad finem. ff. de rei vend. Et quanuis easdem res poßit pro dote retinere, vt notat Bal. in l. vltim. C. Quo lega. Nihilomin᷑ faltē de facto potest molestari adhuc, quæ molestia de facto est etiam in consideratione

Difficultas ad intellectũ Ioan. de Imo.

tione

tione. l. Minor. 25. ann. subuenitur, ff. de Minor. præsertim si de manu mariti eas res non accepisset. Præterea iste intellect. Ioannis de Imo. procederet duntaxat eo casu, quando illa verba adijcerentur, ne molestaretur, &c. non autem eis cessantibus, vnde pto minus periculoso tenendus videtur intellect. gloss. Barto. & Pau. de Castr. licèt vt in princip. dixi difficulter posit practicari, secundum idioma Hispanum, illa differentia inter prædictas dictiones apud & penes. Ex quo intellect. gloss. & Doctorum habes secundùm eundem Paul. de Cast. notab. declarationem ad l. Ex hac scriptura, ff. de donatio. cum vniuersa materia verborum enũtiatiuorum: videlicet, quòd iura vnà cum declarationibus Doctorum di-
3 centia, † verba enuntiatiua de præterito principaliter emissa propter se inducere dispositionem, intelligi debeant, quando fuerunt emissa à sciente, item super falso: nam si super vero emitterentur, nullam inducerent dispositionem, vt probatur notabiliter ex hoc text. secundum Paul. Ratio est prompta, quia cum eo casu inducant declarationem eius quod est, & declarans nihil agat, neque dispo nat. l. Vnum ex familia. §. primo, infrà isto titul. & in l. Hæredes palàm, §. Sed si notã, &c. §. Si quid post, cũ glo. suprà, de Testamen. & l. Pater ex prouincia, ad finem, infrà de Manumiss. vind. igitur, &c. Et vt inquit hic eleganter Rapha Cuma. ista verba in casu huius. §. videntur emissa ad tollendam suspicionem contra vxorem cùm sint vera: & testator videtur emisisse illa, ne vxor non iure molestaretur.

Secundò ex hoc textu colligitur vt tangit Paul. de Castr. hic in summa. etsi corruptè loquatur, vt ex ver-
4 bis Bart. apparet quòd, † verba quantumlibet dispositiua, si sint subiecta post expressionem causæ præcedentis, intelliguntur & determinantur secundùm eiusmodi causam præcedentem. Nam in præsentiarum verba illa, [*Inquietari nolo,*] sunt dispositiua, vt inquit Barto. & tamen non disponunt, quia sunt posita ad determinationem præcedentium, siue eotundem declarationem: dum dicit litera, ideoque eam hoc nomine, id est, hac ratione inquietari nolo. Sicque vltra Paul. de Castr. videtur text. iste
5 probare, † quòd clausula accessoria non auget seu ampliat dispositioně principalem, vt quòd talis clausula restringitur ad casum principalis dispositionis, vel talis clausula respiciens exequutionem dispositionis non habet eam alterare. Quæ omnia notabilia tendunt in eundem scopum, & probantur apertè ex hac litera, quanuis ad ea non consueuit allegari, sed solet allegari text. in Clemen. prima, de Præbend. ad finem, & illum commendat Aretinus in l. Ex pupillari, ff. de Vulga. & pupilla. quòd clausulæ accessoriæ non amplificant gratiam, addit ipse, tamen declarant verba ambigua ipsius gratiæ. Quòd etiam videtur probare hic text. rectè inspectus, & illum eundem text. in idem commendat Iaso in l. Qui Romæ, §. Duo fratres. 15. colum. ff. de Verbor. obligat. & in l. Non dubium, colum. tertia, C. de ll. & Felin. vbi fusius de hac re tradit in capit. Licèt, colum. 3. de offic. ordin. Quam conclusionem ante hos Docto. per illum text. etsi corruptè eum alleget, reperio tenere Bald. in l. Precibus, colum. 9. C. de Impuber. & alijs, & in l. Eam quam, chart. penul. C. de Fideicõmiss. in ver-

ficu.Sed pone. De qua clausula tangit etiam Lanzel.Galiu. in repe.l.Cēturio,colum.78. suprà de Vulga. & pupilla. sic ad rem nostram istud adaptando, si ista verba dispositiua in hoc textu posita: scilicet, inquietari nolo,dispositionem inducerent, extenderentur per ea verba enuntiatiua præcedentia ad casum vbi testator dixisset nullas res esse penes vxorem, vt sic censerentur sibi legatæ, quod tamen text. iste tollit, dum in tali casu decidit res non videri legatas, eo quòd restator verum enuntiauerit, vt est iam dictum.

6 Ex q̃b⁹ etiam deduci potest,†quòd potentior seu validior est clausula præcedens ad determinationem sequentis, & magis influit in illam, q̃ è contra sit sequens ad determinationem præcedentis: quæ fuit doctrina Barto.in l. Auia, in princip. infrà de Conditio. & demonstrat. & in l. Quisquis, per text.illum cum glo.infrà titu.primo,de legatis tertio,& tradit Iaso in l. Si is qui pro emptore, nu.45. cū sequent.infrà de vsucapio.

Veruntamen si iste text. bene expendatur, non probat hoc: quia hic clausula posterior non fuit simplex, quo casu Barto. in præfatis locis loquitur: sed fuit relatiuà prioris clausulæ, seu ad priorem clausulam,dum dicit hoc nomine. Prædicta tamen doctrina Barto.est communis Doctorum, & eam approbant vbicunque de ea meminerint,& eam cōmendat Marthæ. de Matesella.nume.151. & multas remissiones ad eam congerit Andr.Tiraquel. in Tracta.retractus, fol.124.num.25.26.vbi videndus est. Cui adde Bald. idem tenentem consilio.347.ad finem. 5. volum.quæ est celebris theorica,qua sæpe Doctores vtuntur & iuuantur ad multa. Vide etiam ad eam Nico.Euerar.in locis lega.loco à generalitate ante finem. Et ad id quod est prædictum de clausula accessoria, videndus est Deci. cōsilio.423.numer.9.& consilio.373.nume.14.& cōsi.500.nu.90.vbi oīno videarur,q̃a norāter & vtiliter loquit̃ in p̄dictę clausulę accessorię ꝓposito.

Glo.in parte,penes,ponit intellec. ad tex. quem suprà tenui. Deinde decidit vnum,cum quo transeunt Docto. de qua re tradit Albe.Et circa gl. sequentem dic,vt per Paul. qui breuiter ac notanter distinguit.Sed quatenus idem Paul. excusat glos. finalē in solutione quam præstat ad.§.Falsā & ad l.Qui vxori:quam tamen Bart. reprehendit. Inquantum ergo Pau. dicit in prędicta saluatione,quòd vbi in casu huius text.exprimerentur illæ res translatæ, licèt non vigore verborum enunriatiuorum, tamen vigore verborum dispositiuorum illorum:scilicet, nolo vxorem in illis rebus inquietari, censeretur legatum factum vxori de hisce rebus, non videtur procedere saluatio prædicta Paul. de Castr.Quia(vt suprà est dictum)quando vtraque clausula,principalis videlicet & accessoria, iungitur ad eandem, vt est in casu istius text.secunda clausula,licèt sit dispositiua, tamen quia est apposita accessoriè ad executionem clausulę pręcedentis debet regulari ab illa, prout vltra eundem Paul. de Cast.dixi suprà. Sicque potius videtur tenendum indistincte prout Barto.tenet, quòd in casu istius text. siue res exprimantur in genere, siue in specie, nunquàm inducitur dispositio: quia ratio potissima, quæ tangitur per glos. quam Barto.sequitur, & declarat Paul. de Castr.est, quia ista sunt verba declaratiua veritatis de præsenti, & non possunt

possunt disponere aliquid. Quæ ratio locum habet vtroque casu, siue res in genere, siue in specie exprimãtur. Et ita est tenendum: quamuis Raphael Cuma. velit tenere glos. indistinctè, sed non rectè, vt ex prædictis apparet.

Summarium.

1 FActum per personam repræsentantem, cẽsetur factum per personam repræsentatam.

2 Alimenta relicta uxori quandiu steterit in domo cum filijs, si tutores impediant eam morari cum prædictis filijs: nihilominus debentur ei alimenta legata: si tamen protestauit uel reclamauit contra impedientes.

3 Prohibitus donare, non prohibetur remittere ius quærendum: sed non quæsitum.

4 Pupillus habet regressum ut sibi dãnũ resarciatur cõtra tutorẽ præbẽtem causam damni illati pupillo.

5 Prælatus, qui passus est præscriptionem labi contra ecclesiam, potest agi pro parte ecclesiæ ad æstimationem damni contra eum.

6 Existimatio uehemens, uel credulitas, & uerisimilitudo iusta de aliqua certitudine illius interesse, uel utilitatis cessantis consideratur.

7 Impediens aliquem etiam iustè percipere aliquã commoditatem tenetur ad resarciendum illi tale interesse.

8 Impediens aliquem iniustè percipere aliquam commoditatem re, uel spe, certam, uel uehementi opinione per iustam uerisimilitudinem ad illum pertinentem, etiam si ad illam non habuerit actionem, potest ab eo qui perdit talem commoditatem conueniri, ut eam sibi resarciat.

9 Impediens ne alius aliquam utilitatem consequatur, ad quam non competebat sibi aliqua actio de præsenti, neq; in spe certa & infallibili sperabatur sibi competere, tunc non tenetur ad resarciendum: si tamen impediens per factũ iustũ id agebat.

10 Impedientis factum, siue iustum, siue iniustum, aliquem capere aliquam commoditatem omnino incertam, & pendentem in spe de futuro fallibili non obligat eum ad resarciendum.

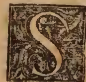
11 Verba illa, Ea conditione ut, quæ qotidie ponuntur tam in dipositionibus ultimis, quàm inter uiuos, importãt conditionem, non autem modum: cõtrarium tamen est uerius.

12 Verbum, conditio, prolatum per testatorem non inducit conditionem, quando per alia uerba appareret non esse conditionem, sed modum.

13 Rapha. Cu. expendit hunc tex. contra Bar. hic, in l. Iulianus ait, ff. de Condi. & demonst.

14 Tutor principaliter datur personæ pupilli, secundariò rebus ipsius.

§. Si ea conditione.



SI ea conditione liberto fideicómissum relictũ est, ne à filijs ei' recederet: & per tutores factum est, quominus conditionem impleret, iniquũ est eum, cùm sit inculpatus, fideicómissi emolumẽto carere.



EPithome crebrior est, Si ꝑ testatorem stat quominus impleatur conditio in personam pupilli, habetur pro impleta ad cõmodum debentis eam implere. H. D. apud omnes.

Ex hoc tex. primo notandum est,
1 † quòd factum ꝑ personã repræsentãtem, censetur factum per personam
repręsentatã, secundùm Bald. in summario post Dy. & Ioan. de Imol. post vtrunque. Sicq; quẽadmodum si iste libertus esset impeditus stare cum filijs testatoris per eosdẽmet filios, huiusmodi impedimentum non noceret sibi quo ad legatum consequendum, quasi habita conditione pro impleta: sic etiã neq; vbi fuit impeditus per tutorẽ eorũdem. Et sic est argu. imò casus secundùm Bald. † ꝙ testa-
2 tor reliquerit vxori alimẽta, q̃diu steterit in domo cum filijs, & tutores impediant eam morari cum prædictis filijs: nihilominus debeat habere legatum, secundũ eum. Est tamen vltra ipsum aduertẽdum, quòd

in casu istius textus & prædictæ decisionis Bald. & Doctorum eum sequentium, ille qui esset eiusmodi impeditus, teneretur facere diligentiam in reclamando & protestando contra talem impedientẽ, vt desistat ab impedimento. Textus est notab. quo ita tenet ibi Barto. in l. Quibus diebus, in princip. ff. de Cõditioni. & demonstrat. vbi ait Barto. ꝙ quando quis allegat se impeditum fuisse, potest aduersus eum opponi, quòd cõtra tale impedimentum potuit reclamare, & non fecit: & sic tenetur ostendere se fecisse debitas diligentias circa eandem rem. Quod valde commẽdat Ias. in l. Qui in aliena, §. vltimo, colum. 4. ff. de Acquirẽ. heredit. & in l. Properandum, §. Sin autem vtraque, C. de Judic. & in l. secũda, §. Quod dixim⁹, ff. Si quis cautio. Et ita (vt dixi) est intelligẽdus & supplendus iste textus, & prædicta decisio Bald. moti per eum. Quam decisio. Bald. sequuntur simpliciter Ioan. de Imo. & Ang. de Perigl. hic, etsi prędictam declarationem suppletiuam non ponant. Ex prædicto notabili, supra in primis verbis signato, infert Paul. de Castr. quòd factum tutoris vł curatoris nocet pupillo, vel adulto. Idem probatur ex l. Polla, C. De his qui. vt indign. vbi Paul. de Cast. eum text. in id commendat, & dicit sæpe allegabilem, vbi etiam Philip. Corn. qui ambo dicunt, quòd delictum, vł culpa, commissum vel commissa per tutorem vel curatorem in administrando nocet pupillo vel adulto. Et est ratio, quia in quærendis potest tutor vel administrator ei præiudicium afferre, cuius personam, aut res gerit: licèt non in quæsitis. Glos. est ordinaria, & communi Doctorũ calculo recepta, in l. Seruus, C. de Pactis, glo. magna post initium. Idemq́; est in prælato ecclesiæ, vt tenet glos. in cano. vltim. 16. quęstione. 6. sic etiam in isto textũ, si aliqua vtilitas resultabat pupillo, ob iniũctam liberto mutuam cohabitationem secum per testatorem, talis vtilitas erat percipienda de futuro, ideo in illa potuit tutor præiudicare pupillo, vt pote in re ipsi pupillo in posterum seu futurum quęrenda. Ad idem facit l. Tutorem, ff. De his qui. vt indign. in fine, secundum quę, hic videtur bon⁹ textus contra opinio. Ioan. Andr. in regula Delictum, in glo. ordinaria, de Regul. libr. 6. dum dicit, quòd prælatus non potest ecclesiæ præiudicare in faciendo. Sed debet intelligi, id est delinquendo: tamen aliter (vt est prædictum) potest, & ibi restringit se ad iudicialia: licèt Panor. in loco inferius allegando transeat simpliciter cum illa glos. Et per prædicta iũctis his quæ Decius tradit in dicta l. Seruus, comprobari potest nota. decisio Ioan. de Imola, consilio. 74. incipiente, In casu præmisso, in primo dubio: vbi astruit, quòd stante dispositione. l. vel statuti (prout Hispaniæ extant de hac re ll. vsu comprobatæ) quòd vxor nequeat contrahere, vel quasi absque licentia viri: nihilominus tamen poterit talis vxor refutare seu refellere donationem sibi ab alio factam, absque eiusmodi licentia: ante agnitionem inquam talis donationis, quod consilium Imo. sequitur Decius in dicta l. Seruus: & idem consuluit Paul. de Castro, consilio. 171. in casu præsenti visis omnibus, secunda parte, per totum, vbi eleganter & fundamentaliter istud declarat, & inter alia in prima col. tenet & bene istud nõ ꝓcedere in legato p l. Magis puto, §. fundum, Nota ad ll. huius regni.

dum, ff. de rebus eorum. Idem effectu, licèt hos non alleget, sed ex præmissis inferendo tenet Socin. in l. 1. in fin. versic. C. de Pactis, dum inquit,
3 † quòd prohibitus donare, non prohibetur remittere ius quærendum, sed non quæsitum. Et ad conclusionem prædictam confert optimè tex. in l. Alienationis verbum, versicul. [*Qui occasione*,] ff. de Verbor. signific. verba illius sunt, [*Qui occasione acquirendi non utitur, non intelligitur alienare.*] Et ponit exēplū in aditione hæreditatis omissa: itemq; in optione. Et mirum est, ꝗ non posuerit exemplum in donationis non acceptatione, siue eiusdē refutatione. Et Andr. Alc. ponderās exemplum quod ibi tex. ponit de repudiatione hæreditatis dicit idē qđ 4 retuli dicere Paulum de Castr. de legato: licèt eum non referat, neq; trahat ad propositum, in quo Paul. loquitur de statuto. Et allegat eandem l. quam Paulus citauit: scilicet, Magis puto, §. Fundum, suprà de Reb. eo. & infert notāter, vnum ad rem qua de agimus apprimè accommodatū, scilicet, quòd si legatario sit relicta quota pars bonorum, in quo legato non trāsit dominium in legatarium ipso iure l. Si quis bonorum. §. titu. 1. eo casu repudians alienare non videtur: & per consequens in casu statuti, vbi loquuntur Ioan. de Imol. & Pau. de Castro, vxor poterit tale legatum refutare absque viri licentia, quod hodie verificabitur in melioratione tertiæ vel quintæ partis bonorum vel vtriusq;, in qua vel quibus hodie vxor esset à parente vel extraneo meliorata. 5
Idemque esset in omnibus casibus in quibus dominium rei legatæ non transit ipso iure in legatariū; qui possunt colligi ex his quæ tradit Iaso super secunda quæstione Barto. in l. prima, ff. de Legatis primo, numer. 114. cum multis sequent. Quæ omnia sunt menti mandāda ad ll. istius Regni, communi vsu apud nos indiscriminatim custoditas. Sed hîc summopere, cauendum, quòd attento & cōsiderato eo quod tradit Tiraquel. in hoc eodem proposito prædictæ decisionis Pauli de Castr. & Ioan. de Imo. de qua ibi meminit in opere. ll. Connub. fol. 141. nume. 29. iuncto præcedenti non potest prædicta decisio ad aptari ad prædictas leges istius Regni, vide ibi omnino. Et ad prædictorum condimentum & suppletionē ponit notabile verbum Paulus de Castr. hic, & eo tacito Angel. de Perigl. per eandem l. quam Paulus allegat: videlicet, † quòd contra talem tutorem præbentem causam damni illati pupillo habet talis pupillus regressum, vt sibi damnum resarciatur, vel etiam, si fortè pupillus prętendat, se amisisse aliquam vtilitatem ob factum tutoris noxium vel culpabile qui impediuit ne eam consequeretur. Argumento text. notabilis, quē ambo Paulus & Angel. de Perigl. citant in l. tertia, §. Quāquam, ff. de Cōditione ob causam. Ad idem facit text. in l. Polla, in fin. C. de his qui vt indign. & text. not. in l. Quicquid C. arbi. tute. qui loquitur de eo quod tutor, vel perdidit vel omisit acquirere de bonis pupilli, vel pro ipso pupillo per dolum latam culpam vel leuem, vt teneatur ad illud resarciendum ipsi pupillo. Quo text. comprobatur glo. ordinaria, in capit. Placuit. 16. quæstione tertia, volens, † quòd contra prælatum qui passus est præscriptionem labi contra ecclesiam, potest agi pro parte ecclesiæ ad æstimationem dāni, quod ecclesiā ob talem præscriptionē incurrit. Quā glo. cum

cum dicta l. Quicquid, commendat Panor. in capit. primo, ad fin. secūdæ colum. de In integrum restitu. vbi etiam subijcit, quòd contra prælatum, qui neglexit acquirere Ecclesiæ, cū id potuisset facere, agi potest ad interesse lucri cessantis, per glos. nota. in cano. vltim. 12. quæstione. 4. & ibi in princip. colum. sequenti, citat etiā l. Quicquid, quam etiam allegat prima glos. Decreta. superius adducta: scilicet in dict. cano. Placuit. Sed est potior tex. in ratione sui, licèt sit magis generalis suo casu, in dicta l. tertia, §. Quanquam, de Conditio. ob causam, vbi probatur, quòd impediens me aliquam vtilitatem consequi, etiam (quod fortius est) cū mihi non competebat ius agendi pro eiusmodi vtilitate, tenetur mihi ad interesse illius vtilitatis, secundum Ludo. Roma. Paul. de Castr. Alexan. & Iaso. ibi dicentes illum textum esse ad id singula. notā. & non alibi secūdum Ray. de Forli. referente eodem Pau. Et per illum tex. inferunt ibi Docto. multa dicta satis vtilia, & in praxi notanda, quæ videre licet per eos. Vltra quos opportunum erit aliquantisper insistere circa illius textus intellect. contra cuius rationem & præsuppositum vrget textus in l. Quemadmodum, §. Planè, versic. [Item Labeo.] ff. ad l. acqui. imo. §. Item labeo, versicu. Planè: vbi si culpa alicuius retia piscatorum rupta vel fracta, aut præcisa fūt, quod si non fuisset factum, domini eorumdem, putà piscatores, aucupes vel venatores fuissent cōsequuti cōmoditatem ex piscium, vel auiū vel animalium, quæ in ea potuissent incidere, captura: licèt talis illa retia, vel decipulas refringens teneatur ad dānum illatum ex ipsa refractione: non tamen tenetur ad interesse lucri cessantis ex prætenso impedimento subsequuto, non captorum piscium auiū vel animalium in talib⁹ retibus præcisis vel diffractis, stringit ille tex. qa loquitur in casu fortiori nostro: vide licet, quando immediatè fuit impeditus is qui eam commoditatē, seu vtilitatem prætendit se ex tali impedimento amisisse, sed in dict. §. quanq̃ fuit secundario ac minus principaliter impeditus is qui eiusmodi vtilitatem prætendit, qui fuit ille cui erat dandum causa implendæ conditionis: nam seru⁹ statuliber fuit ille qui est impeditus immediatè soluere ex pecunijs peculij: & tamen hic datur actio in factum subsidiaria illi tertio, & in dicto versicu. Planè, denegatur remedium ad consequendam vtilitatem, ei qui principaliter fuit impeditus: scilicet, piscatori, aucupi, vel venatori, cuius vel quorum retia fuerunt præcisa, contra ipsum præscindentem. Et illum tex. commēdat Roma. in singul. 631. quod obtentu artis, venationis, aucupationis, vel piscationis, non potest peti interesse lucti cessantis. Sed ad hoc contrarium potest responderi, quòd si est verisimile talem vtilitatem esse peruenturam ad aliquem ob spem certam & probabilem, tunc fit consideratio eiusmodi interesse lucri, seu vtilitatis cessantis: & ita propriè loquitur iste. §. Quanquam, qui tradit de emolumento certo & designato per testatorem: scilicet, de certis numeris dandis gratia conditionis implendæ alicui tertio: & erat verisimilimum, quòd seruus properaret, imò præcipitaret se ad illos dandos ex peculio sibi iam diu per testatorem concesso, quod ipse tenebat, vt ex tali datione libertatem consequeretur: quæ est omnium rerum charissima & in-

Infurgit de leg: Quemadmodū. §. Planè. ad l. acqui.

& inæstimabilis, iuribus notissimis. Sed in contrario illa vtilitas piscationis, venationis, vel aucupationis, non tantum in se erat incerta, sed etiam respectu futuri euentus. Nam secundum Petr. de Bellaperr. cuius opin. ibi tenet Alb. dum transit cum ea. ille tex. dbet intelligi, vbi rarò fiebat piscatio, aucupatio, vel venatio: sed vbi erat consuetum ex regionis qualitate ibi capi pisces, aues, & animalia cum retibus & decipulis, tunc bene considerarur interesse commoditatis cessantis, non quidem certum, prout erat in dicto. §. Quanquàm, sed spei verisimilis, quæ eo casu consideratur, & æstimatur in actionibus bonæ fidei, sed non in stricti iuris: nisi talis impediens fuerit in dolo, secundum Petrũ & Alb. ibi. Et in eundem scopum tendit id quod ibi dicit Bald. quod ideo non consideratur interesse vel æstimatio capturæ piscium: quia nimis pendet à casu, vel à fortuna: quod etiam vult Raphael. qui tamen respõdendo ad quoddam contrarium di-

6 cit, † quòd vbi est vehemens existimatio vel credulitas & verisimilitudo iusta de aliqua certitudine illius interesse vel vtilitatis cessantis, tũc consideraretur: & ibi respondet ad l. Si iactum, de Action. empti. vltra glos. quòd ibi ex conuentione inita inter partes à principio videtur in illo casu considerabilis aliqua certitudo: quia ex voluntate partium talis iactus fuit in pretium certum, & æstimationem taxatam deductus. Secùs in dicto. §. aut versiculo Planè. Ad hæc facit l. Propter spem, ff. Famil. Herci∫c. ibi ad finem, [*Nisi tantũ æstimatus sit dubius euentus.*] Quo textu, fretus Albericus, post Iacob. in l. Certè, in fine. ff. Arborum fur. cæs. tenet, quòd si quis immisit animalia vel pecora ad pascendum frumentum alienum quod in herbis erat, tenetur ad æstimationem damni, quatenus taxabitur dubius euentus perceptionis futuræ ex tali frumento in herbis depasto. Quod etiam tenet ad verbum idem Alber. secunda parte staturorũ; quæstione. 78. adducens eundem Iacob. in eadem l. Certè: & licèt non referat Alberi. neque Iacob. sed Bald. in multis locis, hanc decisionem ponit Andreas Tiraquel. post ll. connubiales, fol. 130. nume. 32. vbi tamen non referr eam præfectè: tradit tamen ibi plura in præceden. & sequen. in materia spei: cùm expedierit recurratur ad eum, quia referr licèt irresolutè, quam plura notanda & amœna in eo proposito. Et (vt ad præcedentia regrediar) casus & doctrina, quę ibi colligitur in dicto. §. Quãquàm, distat vt in prouerbio est à casu dicti versicu. Planè, ex diametro: cùm nõ loquatur in lucto sperato de futuro: & sic consistente in spe dubia: sed potiùs in lucro certo, id est certę quantitatis, quę ei potuerat acquiri, si soluta sibi fuisset ex peculio gratia conditionis implendæ ad libertatem consequendam, & propter impedimentum hæredis illam commoditatem quam potuerat consequi amisit. Sed in versicul. Planè, in vniuersum erat incertitudo propter incertam futuram cõmoditatem ex ipsa pendente spe fallibili.

Præterea iste text. in. §. Quanquã omnia, quæ per illum Docto. ibi tradunt intelligi debent de impediẽte per factum iniustum: aliàs secùs, si quis impediret vtilitatem alterius vtendo iure suo proprio: hoc enim casu, nullum datur remedium ei qui eiusmodi vtilitatem incurrit cõtra impedientem illam. Et ita loquitur l. Altius, C. de Serui. & aqua. & l. Flu- De eadẽ re.

l. Fluminum, §. fina. & l. Proculus. ff. de damno infecto: quas Barto. in id allegat in l. Vna, colum. 5. C. de Sent tent. quæ pro eo quod interest profe. dum tractat de interesse æstimabili non peribili. Et ad text. & theoricam, suprà traditam, quæ ex eo deducitur, est addendus tex. in capitu. Plerique, iuncta glos. ibi de Pactis, vbi Bald. notat, quòd qui percipit id quod percipere non debet, tenetur restituere ei qui tenebatur id percipere. Vltimo expendatur tex. in l. Apud Iulianum, in princip. ff. ad Trebellia. vbi videt probari contra id qđ suprà proximè est dictum: videlicet,
7 † quòd impediens aliquem, etiam iustè percipere aliquam commoditatem tenetur ad resarciendum illi tale interesse. Deliberandum erit de solutione: nam certè ibi est fortis textus, vbi fideicommissarius compulit hæredem ex semisse scriptum rogatumque sibi restituere hæreditatem, id est, illum semissem adire hæreditatem, propter quam aditionem coactam defecit conditio illa, quæ fuit adiecta prælegato eidem hæredi facto, quòd si hæres non extitisset
8 haberet prælegatum: & consequēter hæres amisit prælegatum, quam ob rem fideicommissarius tenetur resarcire valorem prælegati ipsi hæredi: imò priusquàm cogatur, resarcit, vt ibi dicitur: & tamen est mirabile, quòd ad id fideicommissarius teneatur, cùm factum illud compulsionis fuerit iustum, & inductum, & approbatum à iure, & in faciendo, fidei-
9 commissarius non tendebat principaliter nisi ad ius proprium prosequēdum, id est ad consequendum fidei commissum vniuersale medietatis hæreditatis sibi relictum: licèt in cōsequentiam fuerit subsequuta perditio commoditatis, id est prælegati.

Et quod adhuc est fortius hæres videtur à primordio præstitisse occasionem, vt compelleretur: & tñ nihilominus fideicōmissarius impediens in cogendo hæredem ipsum consequi commoditatem prælegati, tenetur resarcire. Sed fortè pōt dici, quòd licèt factum coactionis, per quod fuit impedita acquisitio prælegati hæredi ex semisse instituto rogatoque illum semissem restituere prædicto fideicō missario, fuerit in se iustū ex parte fideicōmissarij petentis coactionē: tamen quia illa commoditas prælagati comperebat hæredi ex dispositione testatoris, sub illa conditione si hæres non esset, & eo recusante adire, volebat illam implere, vt consequeretur prælegatum ob conditionis purificationem, & fuit impeditus per factum fideicommissarij, quatenus petijt coactionem: nimirum si talis impediens hæredem capere illam vtilitatem ad quam petendum habuisset his actionem non adita per eum hæreditate: & sic purificata conditione prælegati teneatur sibi eam resarcire. Resolutio ergo fit per tres casus. Primus, † quando quis propter ipsius factum iniustum impedit alium percipere aliquam commoditatem re vel spe certam, vel vehementi opinione per iustam verisimilitudinem ad illum pertinētem: etiam si ad illam non habuerit actionem, potest ab eo qui perdidit talem commoditatem conueniri, vt eam sibi resarciat.

Resolutio per tres casus.

Secundus casus, † quando quis per factum iustum (vt quia gerit rem propriam) impedit ne alius aliquam vtilitatem consequatur, ad quam nō cōpetebat sibi aliqua actio de præsenti, neq; in spe certa & infallibili sperabat sibi de proximo cōpetere: tūc nō tenet ad resarciendū illi æstimationē illius

illius commoditatis: quia tale inter esse amisionis commoditatis, licèt sit æstimabile, tamen non est petibile, hoc est (vt proximè dixi) ad illud non cōpetebat actio, neq; de ꝓximè sperabatur competere ei qui illud amisit. Et hoc est quod voluit Bart. in dict. l. Vna. 5. colu. per iura suprà allegata. videlicet, l. Altius, C. de Serui. & aqua, & l. Proculus, de Damn. infeccum glo. in versic. Aquam, in princi. Ad idem l. Fluminum, §. fina. eam. l. præcedēte, iunctis glo. penul. & fi. ibi quæ sunt in materia notandæ.

10 Tertius casus, † Factum siue iustū, siue iniustum, prohibentis aliquem capere aliquam cōmoditatem omni no incertam, & pendentem in spe de futuro fallibili, non obligat eum ad resarciendum tale interesse pendēs in vniuersum à casu & viribus fortunę: secùs si ex vehementi pręsumptione speraretur per iustam verisimilitudinem, talem commoditatem subo riri, & acquiri illi impedito illam habere: tunc enim bene obligaret impedientem. Primum probatur ex dicto versicu. Planè. l. Quemadmodū. Secundū probatur ex eo quod. s. retuli Alber. ibi dicere in intelle. illius tex. post Pet. Et hęc satis quo ad istud primum nota. ex hoc tex. elicitum.

Secundò videtur colligi ex hoc

11 tex. † quòd verba illa, ea conditione vt, quæ quotidie ponuntur tam in dispositionibus vltimis, quàm inter viuos, important conditionem, non autem modum. Nam Iuriscōsultus hîc refert verba testatoris: dum dixit, relīquo liberto meo centum ea cōditione, ne à liberis meis discedat, quę dictio, ne, importat modum tacitū negatiuum: scilicet, vt no. l. Cùm pater §. Titio, cum glo. infrà isto titu. & tradit Barto. in l. Quibus diebus, §. fin. colum. 2. infrà de Conditio. & demonstratio. vbi id declarat: & tamen hic tex. vtitur verbo, conditione. Contrarium tamen est verius, & tenendum: imò quòd p talia verba, [*Ea conditione ut*] inducatur modus, & non conditio. Ad quod lex Meuia, ff. de Manumis. testamē. vbi Iurisconsult⁹ refert verba testatoris dum inquit, [*Ea conditione ut.*] & in verbis superioribus testator vocat eam cōditionem: & tamen nihilominus in decidendo determinat esse modum: non autem conditionem. Idem (etsi non ita apertè) probatur in l. Libertas, §. 2. eodem titu. de Manum. testamen. Per quam l. Meuia, hāc regulam tradit Bart. in prædicta colum. vbi hoc declarat: & idem Bar. in l. Nihil, ff. de Coniungē. cum eman. lib. eius, & in l. Si societatem, §. Arbitrorum, aliàs arbitratorū, in princ. ff. pro Socio, & in l. Sub conditione, colum. penul. ff. de Solut. Ad idem est tex. vbi not. Abbas Panor. 4. nota. in ca. Cùm Ioannes, de fide instru. ibi [*Tali videlicet adiecta cōditione ut domū ipsam, &c.*] Ad idem l. 2. §. fina. ff. de Donatio. & in l. Quoniam asseueras, C. de Rerum permuta. quam eo modo summat Bald. ibi. Ad idem text. vbi not. Salice. in l. Ea conditione, C. de Rescin. vendi. Idem si dicatur, concedo, vel dono sub hoc tenore, &c. vt in capitu. Eò libentiùs, cum glos. de Seruis non ordinā. quem textum allegat Benedictus à Plum. in dicta. l. Meuia, & eum notat in idem: scili-

12 cet, † quòd istud verbū, conditio, ꝓlatum per testatorem non inducit conditionem, quando per alia verba apparet non esse conditionem, sed modum: & ibi etiam adducit l. quartā, §. primo qui. ff. de Fideicommis. liber. vbi idem probatur. Non obstat iste textus, inquantum vocat adiectionem illam, ne, conditionem, nā & in d. l. Meuia, vocat cōditio, & tamen

tamen ibi dicitur, q; est modus quo ad effectum. Vtitur siquidem Iurisco̅sultus in iisdem ll. verbis testatoris, q; potest expresse & tacite velle conditionem habere vim modi: nec non econtra modum habere vim co̅ditionis. l. in Conditionibus, §. 1. ff. de Conditio. & demonstra. in ver. [Nisi fortè.] quem Bar. co̅mendat in l. Hæc verba, 3. in ordine. s. ti. 1. de lega. 1. & in l. Co̅ditiones extrinsecus, eod. titu. de Co̅dit. & demonstra. & notat idem Bart. etsi non alleget l. illam in l. 1. colum. 2. eodem titu. & Bald. in l. Si pater, colum. 5. C. de Instit. & substi. & in cap. Cumana, colum. 6. de Elec. & præsertim in hoc. §. vbi nihil interest an sit modus, an conditio, secundum Rapha. Cuma. quia semper adiectio ista, ne à filijs eius recederet, habetur pro completa facto tutoris impedientis ne adimpleatur: nempe, verba illa in hoc tex. subiecta ibi, [Emolumento fideico̅missi carere.] possunt verificari ta̅ in modo, quàm in conditione: imò potiùs verificantur in modo, cuius est natura secundum Bar. in prædicta. 2. colu̅. vt impleatur post emolume̅tum quæsitum, vt elicitur ex l. Cùm tale, §. Titius, ff. de Condit. & demonstra. Et du̅ hîc dicit, [Carere.] quod est verbum sui natura priuatiuum. l. Prouidendum, cum glo. C. de Postula. cum multis concordan. ad glomeratis per Andr. Tiraque. in relect. l. Si vnquam, super parte, reuertatur, nume. 134 C. de Reuocand. dona. sicq; præsuppponit habitum l. Decem, cum alijs. ff. de Verbo. obliga. & consequenter hîc præmittit, seu præsupponitur, quòd iam fuerat consequutus commodu̅, priusqua̅ per tutorem impediretur: consequutus inqua̅, saltem ipso iure. Et hac ratione in isto text. potiùs probatur idem quod in illis iuribus, quàm probetur oppositum: & Rapha. Cuma. hîc nihil expręmissis punctis neq; allegans exponit conditionem, pro malo. Et ista sunt admodum notanda: quia testatores & contrahentes, qui vulgari sermone testantur, & contrahunt post dictionem, co̅ditio, vt plurimum & quasi semper subiungunt dictionem: vt dicentes, [Con tal condicio̅ que, &c.] nam rarisimè dicitur, [Con tal condicion si,] tales enim dispositiones regulandæ sunt, vt modales: quod est valde importans discernere, ob varias & notabiles differentias, quæ sunt inter vnas & alias, præsertim quo ad resolutionem actus si deficiat co̅ditio, quę non insurgit ex modi defectione l. secunda, cum glo. not. ff. de in diem adiect. & tradit Barto. in dict. l. Quib' diebus, §. fina.

Notanda testatores & co̅trahe̅tes.

13 Deinde hunc text. † expendit Rapha. Cuma. in l. Iulianus ait, ff. de Co̅ditio. & demonstrat. cuius meminit ibi Socin. colum. 2. ad fin. contra Bar. ibi tenentem, quòd si tutor pupilli, vel curator adulti, vel administrator vniuersitatis, non soluat aliquam quantitatem debitam per pupillu̅, adultum vel vniuersitate̅ alicui cui quidem testator reliquerat in testamento rem aliquam sub conditione, vel modo dandi pupilli, adulto, vel vniuersitati aliquam pecuniæ quantitatem: & sic fuit impeditus talis legatarius dare causa conditionis implendę ad co̅sequendam rem sibi legata̅, dicit Bar. quòd talis conditio dandi non habebitur pro impleta, propter tale impedimentum non solutionis: quanuis talis legatarius impeditus possit agere ad interesse eiusmodi relicti contra talem tutorem, curatorem, vel administratorem, qui iniustè impediuit nolendo soluere illi legatario q̅titatem ei debitam. Nam secundum Rapha. in hoc text. probatur contrarium, iuncta l. Cùm pupillus, eo. titu. de con-

de condi. & demõstra. Et sic quòd tali casu conditio habeatur pro impleta, & legatarius consequetur legatũ sibi per testatorem relictum sub prædicta conditione, vel modo dandi pupillo, curatori, vel vniuersitati. Nec non Io. de Imo. ibi tenet contra Bart. per tex. secundum eum not. in l. Qui filiũ, in prin. ff. de Manu. testa. & contra Bar. tenet etiam Pau. de Cast. in d. l. Cũ pupillus. Sed ijdem Raph. & Soci. saluant ibi Bar. & dicunt ipsius dictum procedere, quando tales administratores non soluunt legatario, id qđ ipsi eidẽ debent de bonis proprijs: non autẽ ex bonis pupilli, vel adulti, vel vniuersitatis: quia tale impedimẽtũ est extra administrationẽ suam, & non concernit negotium illorũ, quorum bona administrat: quo casu illi non tenentur de dolo tutoris, curatoris, vel administratoris eorum. Quæ saluatio declaratoria est notãda, quia aliàs decisio Bar. esset contra istũ tex. & ex ea, vnà cum declaratione, quã prædicti Doct. tradunt vbi. s. ad l. Neque in interdicto, ff. de Reg. iuris deducitur notab. interpretatio ad hunc text. cum simili. vt procedat, quando factum tutoris impediens concerneret administrationem & officium ipsius tutoris vel administratoris: & non aliter. Nam hîc istud implementum nec non impedimentum ipsius concernebat administrationem officij tutelaris, † quia tutor datur principaliter personę minoris, & secundario rebus ipsius. l. In copulandis, C. de nupt. & sic impediebat cohabitationem, ne fortè ex ea pupilli mores corrumperentur. Et ita videtur glo. intelligere in l. Neq; in interdicto, & tenet Bar. in l. Si dolo. ff. Si quis omi. causa testamenti, & in l. 1. §. Si procurator, ff. Si quis ius dicen. non obtempe. vbi Alexan. & Ias. & idem tenet Pau. de Cast. vbi Corne. Alexan. & Ias. in l. Polla, C. de his qui vt indig.

Saluatio Bar.

14

Glos. super isto tex. nihil habet, sed tantummodo adducit simile de l. Si conditione, quæ potiùs huic rei aduersatur: sed solue vt per Alberi. hic, qui etiam opponit contra istum text. dupliciter: solue itidem vt per eũ, inferentem ad q. mariti rixosi: vi. illum.

Summarium.

1 *Filia sciens patrem agere ad dotem profectitiam et nõ cõtradicens uidetur consentire, & præiudicat sibi in actione de dote.*

2 *Compensatio expressa sicut nõ fit nisi ad concurrentem quantitatem utrinq; liquidam & expeditam: ita etiam neq; fit tacita compensatio.*

3 *Testatorem non est uerisimile uoluisse hæredem ipsius grauare duplicis præstationis onere.*

4 *Præsumitur in dubio quis uelle, quòd actus ab eo gestus ualeat, & sit efficax.*

5 *Error iuris regulariter non præsumitur.*

6 *Ignorantia iuris etiam certi & clari atq; aperti excusat ignorantem quoad euitationem damni.*

7 *Ignorantia iuris dubij excusat, sicut ignorantia facti.*

8 *Lex habens plures lecturas, propter incertitudinem intellectus ipsius nõ põt allegari ad decisio. causarũ, quòd intelligitur nisi una illarum lectu. fuisset magis communiter approbata & magis probabilis.*

9 *Traduntur alij casus hic, in quibus iuris error excusat.*

§. Qui inuita.

Diuide longam huius tex. literam vt per Ange. de Perig. & summa vt per Bar. videlicet, Si pater legat filiæ, qua inuita dotẽ exegerit, filia debet esse cõtẽta alterutro: nisi plus sit in dote. Diuisio & summa huius tex.

1 Notandum primò ex hoc tex. † quòd filia sciens patrem agere ad dotẽ profectitiam & non cõtradicens videtur consentire, & præiudicat sibi in actione de dote: quia perdit quod pro parte sua in illa habet. Quod probatur hîc in ver. [Modestinus.] iuncta glos. in

Ee parte

patre, Non consenserint. Ad idem l. 2. §. Voluntate, ff. Sol. matri. quod procedere intelligitur, quando nõ habebat iustam causam contradicendi, vt probatur etiam hîc, coniuncta gl. prima. Sed quid si eam habuisset? Barto. hîc in oppo. tenet non videri eo casu filiam consentire, & idem in l. Si cùm dotem, §. Eo autem tempore, ff. Solut. mat. Et idem tenet Ias. in d. §. Voluntate, quinto notab. post Aret. ibidẽ. Si itaq; incipiamus à primo, scilicet ꝙ filia contradixerit, requiritur secundum: videlicet, quòd habuerit iustam causam cõtradicendi. Si autẽ ab hoc secundo inchoemus. s. quòd filia habuerit iustã contradicendi causam, illud sufficit absq; primo. i. etiã si actu nõ contradixerit: quia vt magis principale attenditur, habere iustam causam contradicendi, ꝗ̃ ipsa actualis cõtradictio. Et secundũ hoc non obuiat gl. 1. hîc quæ videtur requirere vtriusque concursum: videlicet cõtradictionis actualis, & subsistentiæ causæ legitimæ. Nã quod proximè prædixi est verius, & de prædictorũ Docto. intentione: & ita in simili considerat gl. in l. 3. §. In amittenda, & in l. Quẽadmodum, ff. de Acqui. poss. an incipiatur à primo, vel à secundo. In hoc tamen arti. videndus est Soci. in d. §. Volũtate, ad fi. primæ col. cũ principio sequẽtis, vbi istud limitat & declarat: & secundum vnum membrum ex tribus per eum ibi positis, saluari põt idquod in verborum discursu tenet Pau. de Cast. hîc in quantum videtur tenere contrariũ eius quod dixi tenere Bart. hîc, & in dicto. §. Eo autem tempore & Ias. post Aret. in d. §. Voluntate. Tñ inspiciendo verba Pau. de Cast. ipse loquitur secundum terminos gl. primæ hic quam allegat: videlicet, quando filia pręsens nõ haberet causam cõtradicendi. Quod autem est dictum

Limitatio ad superiora per Soci.

in prin. huius notabi. ꝙ si filia est præsens & tacens, cũ videt patrem agere ad dotem profectitiam præiudicat sibi, si non habeat iustam causam contradicendi, subintelligi debet, nisi cũ præsentia cõcurrisset met⁹ reuerẽtialis: quo casu non præiudicaret sibi talis præsentia cũ taciturnitate, per glo. nota. in l. 1. Quæ onerandæ, ff. Quarũ re. actio non detur, quã Bal. dicit singu. in l. 1. ad fi. C. de Bo. mat. & Ias. & Alex. in d. §. Eo autẽ tempore. 4. colũ. & est intelligenda, vt per Bar. in eo. §. Quæ onerandæ, & in l. Ad inuidiam, C. Quod me. causa. vbi Sali. Pau. de Cast. & Alex. de ea re tradunt: & Feli. post alios in c. causam matrimonij. de Offi. deleg. & Ias. Iacobinus de sancto Georgio, & Clau. in l. Interpositas post Bal. ibi. C. de Transactio. & idem Ias. in l §. Quadrupli. col. 10. Institu. de act. & Alex. cõs. 110. col. 4. cum se. lib. 3. Soci. cons. 264. incip. Capio primũ, lib. 2. Aret. cons. 14. & 24. in quo extẽdit illã gl. ad sororem minorẽ cohabitantẽ cum fratre vel sorore maiore, & actui per eum gesto, consentiẽtẽ metu reuerentiali. Ad quod potest considerari verbũ Bart. in eo. §. Quæ onerandę, dum dicit. Maior: & idem in patruo respectu neptis ex fratre tenet etiã Pet. de Ancha. cons. 339. pe. colũ. vbi ponit quendã casum singu. videatur ibi, & in proposito Docto. Bar. ibi, vi. duo notanda dicta Bal. cõs. 389. Pũctus, lib. 5. & aliud notab. quod ponit idem Bal. circa relaxationẽ iuramẽti præstiti per filiam quæ contraxerat, intercedente metu reuerentiali patris vel aui. cõs. 331. ver. Secũdo, quia dñs, lib. 3. & incipit, Quędã puella. Et ad id quod ex Aret. dictũ est de fratre, & sorore, vi. An. Tiraque. tradentẽ in illo proposito bonas remissiones comprobatiuas, in opere Primige. in præfatione, nu. 139. vbi in idem recenset nonnullos

Extensio ad illam glo.

De eadẽ re.

nonnullos Docto. recentiores eandem sententiam astruentes. Et vide eundem Tiraquel. referentem Aret. in præfaro consi. vbi etiã adducit alia notanda in proposito istius metus reuerentialis in opere ll. Connubia. fol. 141. nu. 33. Sed vt redeam ad id quod prædixi declarando primum notabi. contra illud facit, quia secundum primam gl. hic cõmuniter approbatam, quando filia contradixisset patri, & non habuisset iustam causam cõtradicendi, non haberetur pro contradicẽte: ergo non videtur attendendum, ꝙ quando tacuisset, sileret cum metu reuerentiali: ex quo etiam expresse contradicendo non releuaretur: ergo neque tacitè per solam assistentiam personalẽ. Sed ad hoc respõdetur, ꝙ tacendo absq; causa, & per metum reuerentialem, nõ videtur consensisse, neq; sibi præiudicat, ne metus incussus per maritum, vel patrem, vel fratrem maiorem, vel etiam sororem illi cohabitãtem, & sub eius gubernatione existẽtem, prout Docto. suprà memorati intelligunt, sit eis, aut cuiq; illorum vtilis, quum fraus auctori suo patrocinari non debeat, iuribus notissimis: ne igitur lucrũ illi, vel aliqs eorum consequatur, dicendum est talem filiam præsentem & tacentem per metum reuerentialem non inferre sibi præiudicium. Et vt apertiùs loquar, taciturnitas cum metu reuerentiali, sicut excludit consensum tacitũ, ita etiã neq; operatur dissensum: quia talis dissensus quantumcunq; expressus, nihil releuaret talẽ fœminã: nisi cum eo concurreret iusta causa cõtradicendi. Ad hoc itaq; vt mulieri non fiat præiudicium per prædictam taciturnitatem, sufficit non præsumi aduersus eam consensum ob metum reuerẽtialem, quoad præiudicium inq̃ incutientis talem metum. Et hãc declarationem per eandem gl. reperio sentire Alex. sustinendo & declarãdo Bar. ibi in l. Quæ dotis, col. 8. ver. Possunt nihilominus, iuncto sequenti. s. Sol. mat. cuius meminit Soci. idẽ tenens, & ponderans tex. & glos. ibi ad hoc, in sæpe allegato. §. Volũtate, col. 2. in ver. Infertur, & sentit etiã in prin. eiusdem col. sed non attingit prædictam declarationem, quam. s. adaptaui, quæ est substãtifica, & declarat apprimè istum articulum.

2 Tertiò nota, † quòd sicut expressa compensatio non fit nisi ad concurrentem quantitatem vtrinq; liquidã & expeditam. l. vlti. C. de Compensa. §. In bonæfidei, Instit. de actio. ita etiã neq; fit tacita compẽsatio. Hîc enim dicitur quòd quando pater qui aduersus voluntatem filiæ recuperauerat dotem profectitiam ei datam, legauit sibi pro dote, filia debet esse alterutro contenta, nisi plus sit in dote quàm in legato: & sic probatur quod preno taui. Stat ergo intellectus istius text. in hoc, quòd si plus sit in dote, q̃ in legato nomine dotis facto, sola petitione dotis per patrem recuperatæ filia debet esse contenta. Sin verò plus est in legato quàm in dote per patrẽ recuperata, tunc debet esse contenta solius legati petitione, & aget ad legatum contra hæredem patris, & cõtra hæredẽ mariti, pro dote, vel pro ipsius dotis residuo. Quod quidem legatũ vsque ad concurrentem dotis quantitatem compensatur, & quod excedit est merũ legatum, secundum Bal. & tenet etiam Imo. hic in prin. & iste est verus intellectus coniuncta declaratione Bal. & applaudet huic literæ, quæ debet dicere [Petitione.] & non portione prout glos. habuit, & habetur communiter in impressione antiqua Veneta, quam vocant de Tortis. Sed prima est vera litera, vt habetur in re- *Intellectus huius text.*

 cogni-

cognitione Grego. Haloā, & in Pād. Floren. recenter impressis. Si verò tātundem sit in dote, quantum in legato, filia debet esse alterutro contenta, hoc est vel dote sola, vel solo legato. Et licèt Pau. de Cast. hîc in recitatione glo. in parte Petitione, sese inuoluat cum glos. tamen idem expeditè dicit quòd in litera sui libri habebat Petitione. Sed quando dos excedit legatum, vel econtra legatum excedit dotem, & filia vellet agere ad minorem quantitatem contra vnum, non tamen excludetur ab agendo contra alium, vtputa si legata fuerint decem millia pro dote, & dos erat quinque millia, & filia agnouit legatum, nō cogetur petere vniuersa decem ab hærede ipsius patris: sed potest ab eo petere actione ex testamento quinq;, & reliqua quinque petet ab hærede mariti actione de dote. Si tamen egisset contra hæredem patris ad tota decē legata, & ea fuisset consequuta, non posset agere contra hæredem mariti ad dotem, vt est suprà dictum: & è diuerso, si dos fuit decē, & legatū quinque, & filia agat actione ex testamento contra hæredem patris ad quinq;, poterit agere actione de dote contra hæredem mariti ad residuum: & sic ad alia quinque. Sed si cœpisset agere ad decem quæ erant in dote, & ea fuisset consequuta, non posset deinceps agere ad alia quinque contenta in legato, vt suprà est dictum.

Resolutio. Resolutio ergo est, quòd si in dote non sit plus quàm in legato dotis, filia debet esse contenta alterutro, quodcunq; eorum primo exigat. Sin autem plus sit in vno quàm in altero, si id quod est plus primò exigatur, confunditur petitio in eo quod est minus. Sin autem exactio fiat in eo quod est minus, potest residuum peti, modo suprà explicato, iuncta declaratione Bald. vbi. s. Ex qua patet, quòd quando legatum est ipsa dote, & exigitur, compensatur cum dotis quantitate concurrente, & vsque ad eam non est merum legatum, sed solummodo in eo quod superest. Sed quando dos est maior, quàm id quod est relictum vel legatum pro dote: tunc recuperatur per mulierem ab hærede mariti, & non confunditur vsque ad concurrentem quantitatem cum legato, ad hoc inquam, vt habeat vim legati; quia causa seu conditio mulieris deterior efficeretur. Et huic resolutioni adijcere pretiū erit operæ, quòd in casu istius text. intelligitur fuisse iniunctum à testatore duplex grauamen: videlicet ratione dotis, & legati nomine dotis relicti. Quod apparet ex apostilla Bald. & ex lecturis glos. hic in parte, Portione, quæ etsi conferant ad text. declarationem, & id principaliter concernant quoad principium inquam ipsius: nihilominus tamē adaptantur ad secundam partem text. & ita etiam declarat Ange. de Peri. tex. & est de intentione omnium aliorū scribentium, dempto Pau. de Cast. qui aliud videtur tenere: sed ex eo forte, quia verba lecturæ siue impressionis, vitio impressorum sonant quid ineptum. Sed rectè percepta, flecti valent ad id quod prædixi tenere alios Docto. Si ergo mulier primò agat cōtra hęredem patris ad dotem, quę est maior legato, vel ei æquiualēs, cōpensatur dos cum legato, & hoc casu est propria compensatio: secundum Bal. hic ad fin. quem dixi suprà sequi Ioā. de Imo. Si autem primò agat ad dotē contra hæredes mariti, actione de dote, & eam consequatur, eodem modo liberatur hæres patris à præstatione legati, sicque eo casu non tenetur (vt dixi) præstare mulieri legatum sibi relictum pro dote. Si autem filia primò

mò petat & consequatur ipsum legatum: hoc casu haud dubiè, si legatum est maius dote, vel ei æquiualens, liberantur ab ipsa filia, tam hæres patris, quàm hæres mariti: & sic contra neutrum potest ad dotem agi, nisi minus sit in legato quàm in dote, vel econtra: nam tunc petere posset illud residuum ab vno, vel ab alio diuersis medijs, de quibus suprà dixi. Et ita est huius tex. intellectus enucleãdus: quia non bene explicatur per scribentes in hoc articulo de alterutro.

3 Quartò notandum est ex hac litera, † quòd non est verisimile testatorem voluisse hæredem ipsius grauare duplicis præstationis onere: & in id tex. hic assiduè allegatur. Adde in simili l. Nauis onustæ, §. Cùm autem, ff. ad l. Ro. de Iactu. quam hîc adducunt Pau. de Cast. & Ange. de Perig. & ibi glo. citat aliquas ll. in simili proposito. Sed in hac materia vltimarum voluntatum, quoad hãc theoricã generalẽ inquam, non est similis, vel saltem ita clarus tex. in iure prout iste: licèt quo ad speciem huius tex. satis concordat l. 2. in princi. versi. [*Ego puto.*] ff. de Dote prælegata: quam hîc adducit Rapha. & ibi glo. citat alias concordantes ad istum tex. & ad. s. dictum norab. vide Pau. de Cast. in fin. verb. §. sequen. vbi ponderat illum text. ad amplificationem & declarationem istius notabi. Et quarenus attinet ad intell. & casum istius tex. suppler eum Bal. hoc modo: videlicet dum dicit, [*Duplici præstatione.*] supple (inquit Bal.) vna: scilicet, faciẽda de legato filiæ: alia. s. restitutionis faciẽdæ dotis velut indebitè exactæ, secundum Bal. quod est de mente gl. & Docto. hîc communiter, & secundum hoc dotis nomen sumitur hîc, pro dote: item & & pro legato nomine ipsius dotis: ac si litera dixisset, Præstatione dotis, & legati pro dote facti, & in quantum statim litera dicit, [*Preter ea cùm putarit, &c.*] debet dicere, [*Præsertim, cùm putarit.*] quæ est vera litera Pandect. Floren. & aduertendum est, quòd secundum declarationem quam Ioan. de Imo. & Doct. adaptant hîc ad glo. pe. nihil refert, an hæres sit filius, an extraneus: nã prędicta ratio textualis, [*Non est enim verisimile, &c.*] ex qua desumitur prædicta maxima & cõmunis allegatio, quæ fit passim ab omnibus in materia vltimarum voluntatũ de isto tex. concernit potissimũ ac principaliter vniuersalem successorem, & sic hæredem defuncti personã repręsentantẽ, non habito respectu ad qualitatem ipsius, id est siue sit filius, siue extraneus: dummodo sit hæres vniuersalis.

4 Quintò nota, secundum Bald. † quòd in dubio præsumitur quis velle, quòd actus ab eo gestus valeat, & sit efficax. Nam & aliàs habemus, quòd non præsumitur quis velle facere actũ, per quẽ impugnetur iudicium suum postremum, vt inquit l. illa notanda, & sæpe allegabilis, in l. Si miles qui destinauerat. s. de Test. mili. quod propè in idẽ tendit. Et sic probatur in præsentiarum esse dare casum, vbi iuris error præsumitur: quia pater putauit potuisse dotem exigere etiam filia contradicente, quod de iure non potuit facere: & talis præsumptio manat secundum ipsum Rapha. ex eo quia legauit nomine dotis prætéritæ, non autem futurę, ob qđ eam rem dedexit testator iuris errorem suum de præterito, & lex ista præsumit eum in iure errasse, faciendo talem exactionem.

5 † Regulariter autem error iuris nõ præsumitur secundum Bar. in l. Non fatetur, col. pe. ff. de Confe. per l. Si hęres ab eo, ad fin. ff. ad Treb. nam regulariter vnusquisq; tenetur scire iura. l. Leges sacratissimæ, C. de ll. Et non

tantum iuris error non præsumitur in masculis, verùm neque in fœminis: quia nisi in casibus in iure expressis non excusatur ob errorem iuris. l. vlt. C. de Iuris & facti ignoran. quam vltra Doct. ibi cõmendat Abb. Panormita. in cap. 1. ad fin. de conuer. coniuga. & Ange. de Aret. dicens eam esse singula. in. §. Suspectus. 2. institu. de Suspect. tuto. & ita tenet gl. Io. Theutho. allegans prædictas duas ll. videlicet l. leges sacratissimę, & l. fin. in cap. Turbatur, §. Notandum, in glos. magna ante finem. 1. quæstione. 4. extendensque eandem. l. fina. ad & contra rusticos: scilicet, quòd in dubio non præsumantur ignorare iura, vt per talem ignorantiam vel errorem iuris excusentur, nisi in casibus à iure expressis. Ad quam rem vi. omnino Frãcisc. de Ripa, in tractatu de peste, nu. 144. cum sequenti. Et vt redeam ad text. id quod ex eo (vt est dictum) desumitur, quòd in hoc casu præsumatur error vel ignorantia iuris, prouenit etiam ea ratione: quia aliàs, nisi præsumeretur, induceretur donatio præsumpta: nam & legatum est donatio. l. Legatum, ꝟ. hoc titu. Item quia aliàs hæres deberet soluere bis doté, vt hîc declarant Bald. & Doctores: & sic in casu isto tractatur de damno vitando: & cõsequenter iuris ignorantia hîc etiam si in aliquo pręsumatur, prout præsumit (vt est dictũ) interuenisse, nõ tñ nocet errãti vel ignorãti in iure. l. Iuris ignorantia. la. 2. cũ l. sequen. ff. de Iuris & facti ignorantia. & notat Barto. in l. Clodius, ff. de Acqui ren. hęredi. Bonus text. vbi glo. & Doctores in l. Quæ fideicõmissum, ꝟ. isto titu. Sic itaque cùm hoc casu iuris error inducat illum effectum, quòd nõ inducatur donatio, id est ea excludatur: item & alium, quòd non teneatur hęres soluere dotem duplicatam, ne censeatur oneratus duplici præstatione, prout declarant Doctores per glos. penulti. & vlti. hîc: meritò debuit talis error præsumi, vt ista inconuenientia cessarent, & ab eis excusaret. Sic ergo non solùm ob donationem duntaxat non pręsumendam in præsenti hoc contingit, vt inquit Rapha. citans istum text. in eadem l. Nõ fatetur, sed etiam ob id quod prædixi, de euitatione damni in non soluẽdo duplum, id est dotem & legatum. Et in vero Rapha. in dicta l. Non fatetur, non loquitur ita specialiter, prout Alexan. hîc in addi. & in dicta l. Non fatetur, similiter in addi. refert, quòd in hoc text. error iuris pręsumatur, ad euitandum vel præcauendum ne donatio inducatur: sed loquitur generaliter respectu euitationis dãni: & sic comprehẽdit, siue includit quod prædixi de damno vitando, vel læsionis euasione, quoad duplicatã præstationem. Et ibi etiam adducit l. Sticho, ꝟ. de Vsufruct. legato. Si enim (vt ad pręmissa redeam) in dicta l. Si hæres, ab eo error iuris non pręsumitur, neque prodest alleganti eum, non est ob aliud, nisi quia tractabatur de lucro acquirendo, id est de repetenda quarta Trebellianica. Sed quæ hîc tradũtur, procedunt quoad hoc, vt ob iuris errorem detur excusatio, aliâs autem extra istos terminos ad præsumendum solummodo iuris errorẽ sufficit quòd partes faciant actum de iure nullum, vel inualidum, secundum Felinum post Doctores alibi in cap. De quarta. 8. colum. de Præscriptio. Estque addendum ad principium istius notab. quòd prædicta præsumptio validitatis actus præualet alijs præsumptionibus quæ in oppositum subessent, secundum Decium in l. In testamento, la. 1. colum. 4. ante medi. C. De testament. milit. & cons. 14. col. 2. & in

& in capi. Quoniam Abbas, colum. 5. De offi. dele g. & licet de hoc dubitet Lanzelo. Galiau in Repet. l. Centurio, colum. 24. versicu. Tertiò limita, suprà de Vulga. & pupi. tamen si sanè, & rectè intelligatur, Decius bene loquitur. Nam mens ipsius est, istud intelligere cæteris paribus: neque ille inficiaretur, quòd alia præsumptio fortior tolleret istã, ex regula quæ de sumitur ex l. Diuus, cum glo. De inte. testitu. & l. Si qui adulterij. C. ad l. Iul. de Adul. & pro Deci. licèt ipse non allegett, est bonus text. in l. Meuius in princi. ff. hoc titu. vbi ponderaui, primo nota. vers. Et facit iste text.

Saluatur Decius.

Deinde vltra Docto. hic videtur

6 iste text. probare, † quòd ignorantia iuris etiam certi & clari atque aperti, excusat ignorantem quoad euitationem damni. quod patet. Nam iura notissima sunt probantia, quòd si exactioni dotis quam pater vult facere, filia dotata contradicat cum causa, maritus vel ipsius hæres non liberatur ab illa: quia eo casu dos exigitur contra iuris dispositionem. l. 2. §. Voluntate, cum l. Dotem, ff. Solut. matrimo. iunctis glos. Et tamen non obstante prædicto errore iuris aperti, excusatur in hoc text. hæres patris qui exegit à duplici præstatione, dotis videlicet, ac legati. Et secundum hanc põderationem videtur text. hic probare, contra id quod tenet Ioan. Andr. in cap. 1. de Postula. prælat. libro. 6. & Abb. in cap. Cum dilectus, colum. 3. per text. illum, de Consue. vt tradunt Ias. & ambo Decij, in l. iuris ignorantia, C. Qui admi. ad bo. posse. poss. vel non, & prosequitur latè Felinus in dicto capi. De quarta, colum. 9. Qui Doctores dicunt, quòd vbi est probabile dubium in iure, error in eodem dicitur iustus, & æquipollet errori facti.

Secùs si dubium in iure non esset probabile, vt quia ius est clarum, & apertum, ad quod bene facit glos. ordina. Institut. de oblig. quę ex quasi malefi. nas. post princi. quam Bald. nuncupat singularem in cap. Licèt, post princip. de Transla prælat. quòd error vel ignorantia in apicibus iuris excusat errantem: & idem Bald. in l. Vendirioni, C. de Vsucap. pro empt. & in l. 3. Si quis igno. rem mino. sine decre. compa. & has duas remissiones ponit Felin. vbi suprà, & facit etiam quod dicunt Ioã. Fab. & Ange. de Aret. in. §. Suspectus. 2. Institu. de Suspect. tut. quòd ignorantes leges obscuras & intricatas nõ possunt de tali ignorantia inculpari.

Vbi dubiũ est probabile in iure, error in eode dicitur iustus, & æquipollet errori facti.

Et idem reperio tenere Salicet. in casibus fallentiarum exorbitantium in l. Quod te mihi, ff. Si cert. petat. vbi sunt videndi Alexan. & moder. circa hoc aliter loquentes. Facit etiã ad præmissa quod Barto. tenet in l. penulti. §. ad Crimen, colum. fina. ff. de Publi. iudi. ante med. vbi inquit, quòd dubietas super iure obscuro vel dubio, ad errantis excusationem ęquiparatur dubietati facti, vel super facto. allegat text. cum glos. vbi id dicit expressè probari in. §. Quibus. 1. cõst. C. Et commendat Soci. in rubri. ff. de Re

7 bus dub. ex hoc inferens, † quòd ignorantia iuris dubij excusat sicut ignorantia facti. Et sic æquiparat, & adæquat errorem & dubietatem iuris & facti, ignorantiæ iuris & facti, prout adæquantur per vtriusque titu. C. & ff. de Iuris & facti ignorã. progressum, iuncta l. vlti. C. de Condi. indebi. loquẽtes de dubietate, & æquiparante eam errori ibi, [Mente titubante] ff. & proximè ibi, [Ancipiti animo.] ad idem l. Manifestissimi, §. Sin autem, nescius & dubitans, C. de furtis. Ad idem facit quod tenet Ioan. de Imo. in l. 1. ad finem

nem principij.§.de Appe.& rela.dicés quòd sententia lata expresso iuris errore, quod ius potest multipliciter intelligi, non est nulla ipso iure, per gl. in dicto.§.Quibus. Allegat etiam Innocen.& Ioan. Andre. in capi. Cùm speciali, de Appe. Ad hæc etiam facit quod tenet Barro. in l. In ambiguo, vbi etiam Pau. de Cast. Rapha. & Socin. ff. de Reb. dub. vbi dicit, quòd quādo aliqua lex habet plures lect. non potest censeri certa, quia Iurisconsultus non sensit nisi de vna, & legis propriū & peculiare est certitudo, vt in dicto §. Quibus, & claritas.

8 Et propterea solet Barto. allegari in d.l. In ambiguo, † quòd lex habens plures lecturas propter incertitudinē intellectus ipsius non potest allegari ad decisionem causarum: quod intelligitur (neque alia fuit intentio ipsius Barto.) nisi vna illarū lecturarū fuisset magis probabilis & communiter approbata. vide Soci. in d.l. In ambiguo, ponentem decē cōclusiones de hoc.

Redit ad præmissa. Sed redeundo ad præmissa, quia diximus istum text. probare contrariū, videlicet, quòd iuris ignorantia etiā certi clari & aperti excusat: ad eum respondetur dupliciter. Primò, quòd ratio hîc posita in versicu. [*Præsertim.*] non est finalis, neque fundamentalis: sed potius alia ratio posita in alio versicu. [*Non est enim verisimile, &c.*] Nam dictio, præsertim, importat idē quod maximè, quæ designat idem in casu cōtrario. l. Qui se patris, ibi [*Maximè emācipatus.*] C. Vnde libe. vbi notant Alexan. Cor. Ias. & recentiores, idcirco non probatur hîc, quod in principio versiculi.

Deinde vltra Doctores suprà ex text. isto deduxi contra Docto. prænominatos, & licèt secundum Codices vulgatos sit dictio, prætereа, tamen vera (vt suprà dixi) est præsertim, quæ habetur in Pandect. Floren. recenter impressis.

Vel secundò potest dici, quòd in casu istius text. non sit error in iure, sed in facto: quia non apparet quòd causa fuerit hîc allegata, & probata: imò quòd filia solummodo contradixit, siue sciens, siue ignorans se habere causam contradictionis, & non opponens eam. Itaque pater putans nō subesse causam contradictionis, non obstante filiæ contradictione, dotem exegit. Nam ex quo in isto text. nō fit mentio de subsistentia causæ, id est, quòd causa contradictionis substiterit, nō est præsumenda: cùm sit quid extrinsecum, quod regulariter non præsumitur. l. Quæcunque. §. vlt. ff. de Pub. cum alijs. & licèt Doct. istud suppleāt cum glo. tamē id faciunt, quoad iuris effectum, hoc est quoad inualidandā obligationem, ad quem effectum sufficit causam postea probari: sed quoad facti contingentiam in litera ista non apparet de causa. Et ita intelligēdo, non videtur hîc probari quicquā de iuris errore. Cogitandum erit super hoc.

9 Prehabitis † tamen his quæ de errore suprà tradita fuēre, annotare libet, errorem iuris excusare errantem vel ignorantem, saltem à culpa lata, quoad quid. i. quoad euitationem damni, vt in l. Iuris ignorantia. la. 2. §. vlti. cū l. sequen. ff. de Iuris & facti ignoran. s. allegata: videlicet eo casu, vbi talis error versaret circa iura difficilia intellectu, vel circa iuris apices, vel talis error esset iustus & probabilis aliqua alia ratione, vt. s. dixi post Docto. non autem si essent obscura & implicita in eorum intelligentijs. Alios etiā casus quibus iuris error excusat, elicere poteris ex dictis per Bar. in l. Quod

nerua,

nerua, col. 7. ff. Depositi. Alios etiam tangunt recentiores quos suprà citaui in d. l. Iuris ignorantia, C. Qui admi. & Ias. & Deci. post Alexan. in l. Si quis id quod, ff. de Iuris com. iudi.

Summarium.

1 *Incertitudo oneris heredi impositi, etiam si vergat in emolumentum alterius coheredis, reddit inutilē ipsam oneris impositionem: quemadmodū & vitiaret ipsum legatum principale, si esset omnino incertum.*

2 *Vna clausula testamenti derogat alteri clausulae eiusdem testamenti.*

3 *Verba sequentia generalia dubia vel obscura declarantur per verba praecedentia clara.*

4 *Verba praecedentia quando sunt expressa, & determinata, sequentia autem sunt dubia, vel obscura, aut ambigua, praecedentia declarant sequentia, potius quàm econtra.*

5 *Animus praecedens declaratur ex gestis posterioribus.*

6 *Qualitas masculinitatis apposita ad fideicommissum vniuersale, habet declarare fideicommissum particulare, eodem testamento per testatorem relicta.*

7 *Verba generalia emissa ad complacentiam, & ad adulationem enuntiata, non disponunt.*

8 *Statuta Italiae disponentia, stantibus masculis, foeminas à parentum successione propellendas esse, de quibus loquitur hic Bal. quomodo intelligātur.*

9 *In omnibus casibus in quibus foeminae possunt accusare, in iisdem possunt facere pacem, & remitte re vindictam iniuriae.*

10 *Foemina hodie non audiretur, si peteret sibi dari vel assignari in inimicum, occisorem patris, vel filii, vel mariti, absentem & contumacem secundum formam legum Regiarum.*

§. *Lucius Titius.* 2.

Textus iste non diuiditur. Et summatur vt per Barto. Dispositio specialis derogat generali. Item verba generalia, & obscura declarātur per praecedentia clara.

Notandum est primò ex hoc text. secundum Barto. Bald. & alios Docto
1 res post Dy. † q. incertitudo oneris hęredi impositi, etiam si vergat in emolumentum alterius cohęredis, reddit inutilem ipsam oneris impositionē: quemadmodū & vitiaret ipsum legatum principale, si esset omnino incertum. §. Incertis, Insti. de lega. l. Quidā relegatus, ÿ. de reb. dub. l. Cùm pater. §. si. ÿ. isto tit. & l. Si domus, in prin. ŝ. titu. 1. de qua incertitudine tradidi nō nulla in l. 1. & l. Quidam testamento. ŝ. isto tit. Et ad huius nominis declarationem vide quae dicam ÿ. super glos. vltim.

2 Secundò nota, † q. vna clausula testamenti derogat alteri clausulae eiusdem testamenti, secūdū Bal. & Albe. post Dyn. Ratio secundum Bart. & Io. de Imo. & Ange. de Perigl. in textualibus est: quia secūda clausula erat specialis, per quam testator iussit onera legatorum spectare debere ad solū filiū: & prima erat generalis, per quā voluit onus legatorum pertinere ad vtrūq; haeredem, scilicet filium & filiam. Ad idem l. Legatorum petitio, §. Qui plures. ŝ. eod. & in l. Si tibi hō. §. 1. ŝ. titu. primo, quas Bar. & Angel. de Peri. hic afferunt, & sic probatur hic, q. secunda clausula specialis derogat generali, quando ambae erant inuicē repugnantes. Sed est aduertendum, q. hic loquitur quando erant positae in eodem testamento separatim seu disiunctim & ex interuallo. Sin autem incontinenti vna post aliam positae essent, tunc recurrendum esset ad textum declaratum vt per Paul. de Castr. ibi in l. Non ad ea, versiculo Quòd si purè, ff. de cōditionib. & de monst. Sed certè ille tex. loquitur qñ in testamēto ponunt duę clausulę in ipsa scriptura cōtinuatae vna post aliā

absque interuallo: & tamen non sunt contrariæ: licèt sint diuersarum formarum, vt quia pura, altera conditionalis, sicque ambæ compatibiles & verificabiles, & datur ibi optio legatario agnoscendi legatum, ex qua forma illarum voluerit. Sed text. iste loquitur ex interuallo, & in formis incōpatibilibus: sicque secunda clausula contraria primę tollit illam. Sin autem essent coniunctæ immediatè vna post aliam, & ambæ contrarię, & sic incompatibiles, oportet dicere quòd sese concursu collidant, & vna non præualeat alteri: & consequēter maneāt nullę, vt in l. Si Titius, in princip. ff. de Condi. insti. vbi Paul. de Cast. & Doctores declarant illum textum non loqui solū in perplexitate: sed etiam in contrarietate quæ dissolui non possit. Sic in casu huius text. si ambo præcepta testatoris fuissent absque interuallo iunctim apposita: primum videlicet in capite generali, vbi præcepit ambos hæredes filium & filiam solue re legata, & libertates præstare. Deinde aliud, quòd solus filius ea præstaret, dispositio vtraq; esset nulla odio testatoris, qui talem contrarietatem indissolubilem verbis suis inuexit, vt aliàs inquit Pau. de Castro in dicta l. Si Titius, in princip. Est enim regula Philosophica, quòd duo contraria sese inuicem non compatiuntur, & probatur ex l. Duo, & l. Si pariter, ff. de Libe. causa, vbi non potest quis esse in duplici statu cōtrario. Ita dicendum in proposito istius text. etsi Doctores non tangāt. Si autem (vt ad primum redeam) clausula generalis in hoc textu esset posterior, tolleret priorem specialem secundum Barto. per l. Meuius, §. Eum qui, cum alijs. ¶. isto titu. per eum citatis. Qui text. parum ad hanc rem conducunt: quia loquūtur

Duo cōtraria sese inuicem non cōpatiuntur.

Redit ad primum.

de diuersis dispositionibus in diuersis scripturis contentis. Sed iste text. loquitur de contentis in eadem scriptura, vt patet ibi, [*Quadam tamen parte testamenti.*] licèt loquatur in clausulis in ea ex interuallo appositis, vt est suprà dictū post gl. hic: similiter in l. Si quis eum, in princi. per ipsum etiam allegata suprà de Vulga. & pupi. non erat vna scriptura, quin potius duæ, vel saltem illa scriptura cēsebatur loco duarum: nam habebatur pro testamento paterno, item & pupillari, vt inquit glos. ibi exponendo verbum in testamentis. Quamobrem, quicquid Bartolus dicat, tenendū est, quod si clausula specialis & clausula generalis essent positæ in eadem scriptura: hoc ordine videlicet, quòd specialis esset primo loco posita, generalis autem secundo loco, siue ponerentur inconti nenti, siue ex interuallo: si tamen specialis esset incompatibilis cum generali, derogaret posteriori generali. Text. est celebris, cuius non meminit Bartolus in l. Cohæredi, §. Qui patrem, ff. De vulga. & pupi. quem in id notat Bald. & Aret. ibi: de quo feci morosam recordationem in l. Legatorū petitio, §. Qui plures, suprà isto titu. Nam etsi in eadem scriptura, in dispositionibus incontinenti appositis, non attendatur anterioritas, neque posterioritas, vt in dicto. §. Quòd si purè, præallegatæ. l. Non ad ea. tamen bene attenditur specialitas ad derogationem generalitatis, quando ambæ dispositiones sunt inuicem incompassibiles. Et hoc retento contra Barto. opus est cogitare de responsione ad dictū. §. Eum qui. l. Meuius, quia responsio suprà facta non omnino satisfacit

Tertiò nota secundum Pau. de Cast. hic, finali. verbis, quòd in dubio fit

fit restrictio dispositionis testatoris ad eum finem, vt talis testator censeatur grauasse hæredem vel legatarium aliâs oneratum quantominus fieri possit, dummodo talis restrictio fiat salua ratione recti sermonis, & ex hoc declaratur id quod fuit dictum.s. in.§.præceden.2.notab.

3 Quartò nota, † quòd verba sequẽtia generalia dubia, vel obscura, declarantur per verba præcedentia clara, secundum Barto. Bald. & Docto. Nã verba illa, [*Magna onera sustentaturum.*] erant indefinita, & videbantur æquipollere orationi vniuersali. l. Si pluribus, j. de Legat. 2. sed non æquipollent ob rationes quas. j. subijciam. Ad idem l. Si seruus plurium, §. fina. suprà titu. primo, & l. Qui filiabus, in princi. eodem tit. & l. Verum, ff. de Peti. hæ. vbi Barto. Bald. Ange. & alij eam notant ad legum & statutorum interpretationem, quibus ll. probatur, quòd siue verba præcedentia, siue sequentia sint clara, semper declarant alia verba, siue præcedentia, siue sequẽtia obscura: adeò quòd verba præcedentia clara censentur repetita in sequentibus obscuris, vt in l. Si ita stipulatus fuero: si Titius, §. Grisogonus, ff. de Verbo. obligatio. estq́; semper notandum, quòd verba eiusmodi præcedentia magis influunt in sequentia, q̃ ecõtra influant sequentia in præcedentia, vt tenet Barto. in l. Auia, in princi. j. de Conditio. & demonstra. & in l. Quisquis, per illum text. cum glos. j. titu. 1. de legat. 3. vt dixi suprà ista l. in. §. Gaius, secundo notabili ad finem, vbi retuli alias concordan.

Verba præcedẽtia eiusmodi magis influũt in sequẽtia quã econtra.

Est enim magistra (vt dicũt) Docto-
4 rum maxima seu theorica, † quòd quando præcedentia sunt expressa & determinata, sequentia autẽ sunt dubia vel obscura aut ambigua, præcedentia declarant sequentia, potius quàm econtra, secundum Bald. post Cyn. in l. Legatorum petitio, §. fina. suprà eodem ad finem per illum text. Ad quod etiam est text. nota. in l. Si cum fundum, ff. de Verbo. significatio. quod etiam notat Bald. Ioan. de Imo. Are. & Ias. in l. Cohæredi, §. Qui discretas, suprà de Vulga. & pupil. Sed certè Bald. in his duobus locis non ita præcisè loquitur in casu Barto. in dicta l. Auia, prout à plerisq; refertur: neque Bart. qui idem notat, neque alij quos citaui, Ioan. de Imo. Are. & Moder. dicunt id quod prædixi Barto. in dicta l. Auia tenere, & in dicta l. Quisquis, ideoq; illud est valde notandum: & procedit etiam si præcedentia consistant in solis præfationibus. l. vlti. s. de Hæredi. institué. l. Titia, §. Idem respondet, ff. de Verbo. obligatio.

Nec propterea inficiamur, quin econtra præcedentia obscura declarentur per sequentia clara, vt notant Doctores in locis præallegatis.

5 † Nam & animus præcedens declaratur ex gestis posterioribus. l. Si concubinam, §. Si res amotas. s. rerũ amota. & l. Cùm quis, in fine, C. de Natura. libe. & l. Sed Iulianus, §. Interdum, ff. ad Macedo. l. Si ventri. §. In bonis, ff. de Priui. credi. Ad quæ etiam vide bonum textum in l. fina. §. Cui dulcia, ff. de Vino tri. & oleo lega. & in l. Vxori, §. vltimo. j. titu. primo de legat. tertio: vbi Barto. dicit illum text. ponere nouum casum: & in l. Nihil. j. de coniun. cum emancipa, lib. eius, & in l. Talis scriptura, §. fina. s. titu. primo. Quibus iuribus innixus Guido Pap. decisio. 485. incipiente, Si in aliqua dispositione, dicit notanter concludẽs, q. si in quapiam dispositione fiat mẽtio de filijs vel liberis masculis, utputà in institutione, vel in substitutione:

Decis. Gui. Papæ.

stitutione:talis qualitas masculinitatis censebitur repetita in omnibus sequentibus substitutionibus, super eadem re factis in inferioribus partibus eiusdem testamenti vel codicillorũ, vbi fuit facta prima dispositio ob dignitatis familiæ, vel agnationis conseruationem, quæ per masculos & nõ per fœminas conseruatur, per ea quæ ibi adducit, subdẽs ita vidisse determinari in diffinitione cuiusdam causæ. Cuius decisionis meminit Decius cõsilio.15. Quod est singulariter notandum ad causas maioratuum, in quibus de hac re quotidie versantur contentiones ac lites: & est valde importans: & ibidem Decius ante finem refert Rapha. Cuma.consi.117.& Abb. Panormita.con.36.incipiente, Videtur primò, ad finem libro primo, idẽ tenentes quod in prærallegata decisione tenet Guido Papæ: & tenet etiam Curtius Senior consi.50.colũ. penulti.& consi.75. incipiente, Dominus Ludo. col.3.& cum prædicta decisione Abbatis in prænotato cõsi. nihil addens vltra, transit Decius cõs. 370.versicu.Similiter in casu: & ita etiam simpliciter transit Ias. allegans Abb.solum in l.Centurio, nu.59.suprà de Vulga.& pupi. dicensq; se credere decisionem Abbatis non reperiri in multis locis. Eandem decisionẽ tenet Decius (vt ad eam redeam) consilio.515.in casu occurrente in ciuitate Eugubij, in fin.colum.illam cõclusionem ampliat post Philip. Cor. cõs. 375.incipien.In præsenri consultatione, col.3.volumi.4.& statim Decius subdit verba notab. per quæ responde tur ad motiuum quo Pe.de Anch. Ioan. de Ana.& Alexan. mouentur ad tenendum contrarium in locis.j.allegandis. Eandem effectu & re ipsa tenet in notabili casu Francisc. Curt.Iunior consi.112. incipiente, & si subtilia, colum.penulti.in versicu. Aduertendum, citans in id Francisc.de Aret. solum in duobus cõsilijs: & cõcludit,

Vald.not. ad causas maioratus.

6 † quòd qualitas masculinitatis apposita ad fideicommissum vniuersale, habet declarare fideicommissum particulare, eodem testamento per testatorem relicta. Ad hæc decisionem Guidonis dicit esse summè notandã, allegans simul Abb.in suprà allegato consilio Ioan. Francisc. à Ripa in l. Ex facto, §.Si quis rogatus.1.colum.5.nu. 17.j.ad Trebel.vbi etiam adducit Socin.consi.270.incipiente, Dominus Rainaldus, colum.2.in princip.4.vol. vbi videtur Soci. idem velle in prin. versicu.Patet etiam. Quod etiam videtur velle idem Socin.licèt Ripa vbi suprà eum non alleget consi.63.incipi visis.6.colum.versi.Ex quibus infero. 3.volu. Ias.tamen allegans Ioan.de Ana.consi.22. videtur incontrarium inclinare in dicta l. Qui filiabus, in princi.§.titu.1. & idẽ Iaso tuetur pro virili opinionẽ Ioan.de Ana.consil. 220.228.142.colum.fina.lib.2.vbi dilatat fimbrias in hoc articulo. Ante quem & Ioan. de Ana. hanc opinionem contrariam opinioni Guidonis & Abb.tenuit Petrus de Ancha.cons. 120.incipiente, Pro clariori decisione, in fine: & Alexan.consi.38.perspectis his, lib.6. Sed vt ex prædeductis patet, alia opinio est cõmunis: quæ videtur satis suaderi ex ratione per Guido: vbi suprà adducta: videlicet, quia qualitas masculinitatis videtur adiecta, causa agnationis vel familiæ testatoris eam apponentis, conseruandæ, vt tener Ioannes And. in addit. ad Spe.in rubrica de restamen. Et ita fuit aliâs consultum per omnes ferè Doctores Italiæ, vt refert Mat. de Matesella.in nora.130.& Anto.de But. con.9.incip.Viso. Quam opi.sequitur & defensat Soci.in l. Gallus.§.Nunc de lege

de lege Velleia. ff. De libe. & posth. & eam simpliciter sequitur ipse in praeallegato consi. 63. in his, col. & versi. s. citatis. Ad quod faciunt etiam optimè tradita per Alber. Bru. in terminis statuti disponentis, q extantibus masculis filiae foeminae non succedūt in tracta. de eodem. §. circa tertium articulum praesertim colum. 2. cum sequen. Quod certè multum vrget pro repetitione qualitatis masculinae facienda: & sic pro communi opini. suprà relata. Sed quia opinio communis generaliter sumpta & intellecta esset, vel posset esse valde praeiudicialis foeminis, quas lex Maximum vicium, C. de Libe. praete. pariter vocat cum masculis, testatore aliud non disponente: si repetitio fieret indistinctè de vna clausula testamenti ad aliam. Visis multotiens per meipsum quae per consulentes in hoc articulo traduntur, tam in discursu lectionum, quàm in respondendo consultationibus in quaestionibus facti tandem ad sedandum cōmunis opinionis rigorem, putaui secundum intentionem vtrorumq; Doctorum, diuersimode de hac re loquentium, & sibi ipsis contrariantium, ita esse opiniones cōcordandas: Vt communis opinio procedat quando intra eandem orationem & dispositionem fecit mentionem de filijs simpliciter, item & de filijs masculis: tunc enim omnes filij simpliciter nominati intra eandem clausulam dispositionem vel orationem censentur debere esse masculi. Ita propriè loquitur Abb. in dicto cō-si. 36. Sed si in diuersis dispositionibus & orationibus fecisset mentionē simpliciter de filijs & de filijs masculis, in vna de vnis, & in alia de alijs: vel locutus est in vna de filijs simpliciter respectu vnius personę, & respectu alterius personae de filijs masculis, vt qa erat substitutio reciproca facta inter diuersas personas: vt quia dixit, Titium & Gaium filios meos melioro in tertio bonorum: & si Titius decesserit sine filijs, eius pars meliorationis transeat ad alium. Et si ille alius, scilicet Gaius decesserit absque filijs masculis, talis pars transeat in Titium: nam eo casu clausula masculinitatis apposita respectu & cōtemplatione vnius personae, non censebitur repetita respectu alterius personae: & sic si Titius moriatur sine filijs masculis, sed relinquat filias, istae filię excludent in illa parte meliorationis defecta Gaiū substitutum eundemq; compraelegatarium tertij: quanuis si ipse Gaius praedecederet absque filijs masculis, etiam si relinqueret foeminas, tales foeminae non excluderent Titium superstitem compraelegatarium in tertio quoad medietatem Gaij defectam: cuius respectu fuit tantummodo apposita qualitas masculinitatis. Quia sicut persona nunquam subintelligitur in substitutionibus, vt notat Areti. in l. Titius, §. Lucius, & in l. Gallus, §. Et si quid si tantum, ff. de Libe. & posthumis. Argumen. l. Si ita stipulatus fuero: Si Titius. §. Grisogonus, ff. de Verbo. obligatio. ita neque qualitas vni adiecta debet repetita censeri in alia persona posita in alia dispositione: etiam intra eandē clausulam incontinenti: & hoc casu loquitur Ioannes de Ana. in praedicto consilio: & alij Docto. qui videntur contrariari communi opinioni, loquuntur in casu suprà proximo: scilicet, quando appellatio filiorum simpliciter fieret in vna dispositione vel clausula, & masculorum in alia separata, id est quae non clauderetur eodem verbo: licèt esset facta incōtinēti, vel scriptura proxima per id qd Bar. tenet in l. Praetor, §. Eritq; differentia post

Concordia theoricae.

post ptincip. ff. Vi. bo. rap. & in l. Si legatarius. §. vlti. j. tit. 1. & in d. §. Grisogonus, col. 2. in fine in versicu. aut circa personas, vbi statim vers. sequē. subiungit secus esse in diuersa oratione. Et istam resolutionem ex propria intentione, aliàs in lectione ordinaria matutina recitaui meis auditoribus, dū interpretarer l. Cùm ita, §. In fideicommisso, suprà eo. & postea itetum legendo extraordinariè l. Gallus, §. Et quid si tantum: testes sunt vel possunt esse. multi viri apptimè docti existentes in tribunalibus superioribus tam Hispaniæ, quàm Portugaliæ, quàm etiam Aragoniæ, nec non Romæ, qui illis temporibus nostrum frequentabant auditoriū. Post multos autem dies offendi Doctorē recentiorem satis eruditum idem tenere, quod impēsè mihi placuit. Is est Antonius Rub. Alexandrinus consi. 71. inchoāte, Plura mihi, nu. 6. quē eo usq; non videram, neq; referre audieram: vbi etiam facit mentionem in principio illius num. de decisionibus relatis per Decium in prædicto consi. 15. & saluat illas in casu notabi. in quo non attenditur an dispositio sit vna, vel plures: aut si plures, an sint coniunctæ, vel separatæ, vt ibi potest videri. Sic itaque ad hoc, vt qualitas masculinitatis adiecta vni censeatur repetita in alio, duo debent concurrere. Primum, quòd tales personæ ponantur sub eiusdem orationis clausura, quòd illæ personæ non sint filij vel descendentes à diuersis personis, vt in exemplo suprà explicato casus positi per Ioan. de Ana. in prædicto consi. relato suprà. Nunc considero, quòd ista procedunt attento iure cōmuni: scilicet, vbi tractatur de bonis liberis & diuisibilibus. Cæterū quando in materia vinculi vel maioratus testator vocaret filios masculos in vna clausula, & in alia filios simpliciter, & iuberet bona maioratus vel vinculi permanere in familia perpetuò, & quòd in eis succederetur de maiore in maiorem, maximè si fœminas excludetet (quia iste casus esset in dubitatus) communis opinio indistinctè ptocederet: & iste est propriè casus quem prosequitur allegans authoritates aliorum Doctorū Decius consi. 15. quia conseruatio familiæ propriè & strictè fit per masculos, & non per fœminas, quæ sunt caput & finis suæ familiæ, vt inquit eleganter Iurisconsultus in l. Pronuntiatio, in finalibus ver. ff. de Verbo. signifi. Sin autem testator in vltima voluntate, vel donans inter viuos, fecisset aliquem maioratum vniuersalem de omnibus bonis, vel particularem de tertia vel quinta vel vtraq; parte bonorum: & disposuisset, quòd bona illa perpetuò manerent in consanguineos vel parentes, secūdū idioma Hispanum, [Parientes.] vel descendentes vel intra personas de gen[illegible]e: quæ omnia vocabula adaptantur ex proprio significatu iuridico ad mares, & ad fœminas, vt est notissimum: tunc esset facienda eadem differentia, eademque distinctio, quam suprà posui in bonis liberis: scilicet, an nomen filius simplex vel simpliciter prolatū poneretur in vna oratione, vel in diuersis, cum illo complexo filius masculus. Et ista est vera resolutio in hoc articulo, & puto quòd ista non reperientur vllibi ita prout hic congesta, & enucleata, & sunt vtilissima vtpote admodum quotidiana in consultationibus & iudicijs. Venio ad glossas.

Glos. vltima opponit de l. Si ita stipulatus, in principio. ff. de vsuris: vbi clausula, illa vacuāq; possessionē tradi, quæ sequitur principalē ꝓmissonē dandi

dandi fundũ,operatur vt veniant fructus & accessiones,quæ sine illa non subsistente mora non venirent. Sed in hoc tex.in simili dicitur oppositũ: quinimo quòd illa clausula [*Quem scit magna onera sustenturum.*] posita post primã præcedentem clausulam: illam videlicet,[*Quæcunq; in legatis reliqui, uel dari præcepi:ab Attitiano filio meo & herede dari præstariq; iubeo.*] est nullius efficaciæ:igitur. &c.

7 Glos.in princi.videtur soluere,†quòd hîc fuerunt verba sequentis clausulæ generalia emissa ad complacentiam filiæ,& velut ad ipsius adulationem & delinimentum enunciata,quæ verba non disponunt.l. Generali capite, in princi. ff. de Vsufruct. legato. vbi consimilia verba directa ad honoratum,non inducunt dispositionem:& ita summat illum text.Barto. ibi post glos.secundum declarationem R. & tenet Pau.de Cast.in l.Ex hac scriptura, ff. De dona. & alibi.s.in l. 1. colũ. penulti.ver.vltimo scias.s.titu.1. Doctores soluunt istud contrarium alijs modis:ex quorũ solutionib⁹ deducũt sequẽtes rationes decidendi ad istum textum,præter illam de verbis adulatorijs,quam modò retuli tangere gl. in responsione ad contrarium de prę dicta l.Si ita stipulatus.Erit ergo ratio glossæ prima, quòd hîc fuerunt verba obscura, generalia, ac simplicia, quorum significatio non poterat aliquid certum inducere: quia simpliciter & obscurè testator dixit,[*Magna onera.*] neque aperuit quæ onera essent illa, & sic incertitudo oneris vitiat ipsum onus siue grauamen iniunctum,vt dixi.s.primo notab. remittẽdo me hîc. Et ista est vltra glos. solutio Bart.Bald.& Alberi. post Dy. hic, & secunda decidendi ad istum textũ. ex qua patet declaratio ad l.Si pluribus,j.eo.cum ibi per Barto.notatis,vt indefinita tunc æquipolleat vniuersali,quando est certa:non autem quã do incerta.Vnde fluit, quòd si testator hîc dixisset,[*Omnia onera.*] text. iste non procederet, quia in claris non est locus coniecturis.l. Continuus. §. Cùm ita,ff.de Verbo. obligat. Et sic ex ista ratione patet,rationem glos. de adulatione quam primò loco proximo collocaui non esse solidam apud istos supremos Doctores. Nam si fuisset,etiam si testator hic diceret omnia onera reputarentur adulatoria,quod Doctores non curant,ratione prædicta:quia sunt clara,& sic disponunt:non autem designant adulationem.

Prima ratio glos.

Secunda ratio vltra gl.

Tertia ratio est,quia hîc dixit, [*Quem scis magna onera sustenturum*] quæ verba important scientiam,quæ non est nisi de præteritis, vel præsentibus, non autem de futuris potest esse.l. Sed etsi restituatur,§. fina. ff. De indi.l.Cùm quidam,§.Quod dicitur, ff. de Acquiren. hæred. glos.& Docto. in l.Itaque,ff.Si cert. peta. Vnde cùm in præteritis testator non imposuerit filio nisi onera legatorum, non autem debitorum soluendorum, meritò verba prædicta referuntur ad sola legata:& sic vt filius ad ea sola persoluenda teneretur, secundum Baldum post Petrum.

Tertia ratio

Quarta ratio,quia verba hoc casu fuerunt enunciatiua ob aliud emissa, quæ non habent aliquid operari: videlicet verba illa suprà sæpius recitata,[*Quem scit magna onera sustenturum,*] & sic non tantum fuerunt verba de futuro,sed etiam emissa propter aliud, id est ad leniendum animum filiæ ad quem dirigebãtur, quæ res nihil habet commune cum prædicta clausula, de qua in dicta l. Si ita stipulatus, scilicet, [*Vacuãq; possessionem tradi.*] quæ verba fuerunt dispositiua, vtpote promissoria.

Quarta ratio.

Quinta

Quinta ratio.

Quinta ratio,quia in isto tex.volũtas testatoris fuit dubia, & non tetendit directò, seu præcisè ad iniungenda filio onera soluendorum debitorũ defuncti,vt patet ex verbis præcedẽtibus.s̃.relatis.[*Quæcunq; in legatis reliqui, vel dare præcepi,ab Attitiano filio meo & herede,dari præstariq; iubeo.*]Quæ sunt clara,& aperta: & per ea (vt est dictum) declarantur sequentia: imò fortiùs quàm ecõtrario,vt etiam fuit prædictũ. Et hoc tenet Albe.post Iaco.de Belui. qui etiam ponit tres solutiones ex prænotatis. Quamobrem Paulus de Cast. & Ioan. de Imo. dicunt, quòd dictio vel coniunctio,&,in hac litera ponitur declaratiuè:sicq; non auget,sed tãtum declarat.Et aduertat quòd ista.5 & vltima ratio decidendi tendit in id cum.2.ratione.s̃.relata,quæ fuit prima ratio Doctorum post rationẽ glo. cui ipsi non applaudent,vt prædixi.

Vltimò Bald. hîc inducit istũ text.
8 † ad rationem statutorum Italiæ passim disponentium, stantibus masculis,fœminas à patrum successione propellendas esse. Nam secundum eum ratio potest esse,quia vt rerum experimenta docent,masculus maiora sustinet onera,quàm fœmina. Ad quod affert glo.in ca.1.§. Hoc autem, Qui feu.da.poss.vbi glo.inquit, quòd ad filiam nõ pertinet facere pacem super vel de morte patris: quia neq; ad eam spectat facere vindictam. Idem vult glo.in c.vno,An mutus vel aliter imperfe.eo.lib.feu.& ambę glo.allegant in id legem Longobar. vnde patet eas loqui iure illo Lõgobardico alioqui barbaro,peregrino, & inepto: & ita intelligit Bald. illas ibi, & hîc, & in l.Pro hærede,§.fina.s̃. de Acquirẽ. hæreditate, subdens diuersum & cõtrarium esse de iure Roma.quo inspecto,ad filiam pertinet facere vindictam de morte patris:& ex consequẽti de ea facere pacem, prout ad filium masculum.Quod etiam post Bal. tenet Iaco.Alua in eo.§.Notandum,reprehendens effectu ac re ipsa opi.prędictarum glos. Circa quem articulũ resolutio est,quòd illarum gl. opi. est tollerabilis,in vindicta extraiudiciali:illa enim non spectat ad fœminam. Aliud autem est in vindicta iudiciali, querelãdo aut accusando de morte patris,secũdũ Deci.in l.2. nu. 62.ff.de Regu.iuris allegantem solum Ange. qui ita distinguit consi.89. Viso facto, & statutis. Quæ concordia est etiam de mente Alexã.de Imo. in l. Si filius qui patri, vlti.col.s̃.de Vulga. & pupi. qui dum post Ro. ibi impugnat opinionem prædictarum glos.pro sua reprehensione contra illas glos. iura loquentia de vindicta iudiciali,videlicet.l.Sororẽ,C. De his quib.vt indig. & l.Vxor tua, C. Qui accu. non poss. ad idẽ l.2.ff.de Accusa.in princ. idẽ l.Si fœmina.C.ad Turpi.& l.26.tit.primo.7.Par. Quæ iura decernũt etiam fœminis competere ius vindictæ iudicialis,& sic accusandi interfectores maritorum ac coniunctorum suorũ, ergo in consequentiam necessariam competit eisdem fœminis ius pacis faciẽdæ.Qua consequentia Bal. hîc in
9 fi.vtitur & rectè. † In omnib' ergo casib' in quibus fœminæ possunt accusare,de quib' per tex. gl.& Bar. Albe. & Ang.in d.l.2.de Accusa.in eisdem possunt facere pacẽ, & remittere vindictã iniurię vel offensę ipsi accusato q offendit,consequentia sumpta à cõtrarijs,quæ est valida iuribus notissimis.Procedit ergo opi.illarũ gl duob' casibus primus in vindicta extraiudiciali quæ ad eam non pertinet, vt per Ange. in consilio prænotato, & in l. Vna,C.de His qui se defe.lib.10.in addi.ad Bar.cuius meminit Feli. licèt nõ ita resoluat se.i C.Cũ oporteat col. 5. de Accusa

Resolutio huius arti.

L.26.tit.1. Par.7.

de Accusat.& consequenter non pos
set facere pacem de tali vindicta ex-
traiudiciali. Ex hoc videtur inferen-
10 dum,† q foemina hodie nō audiretur,
si peteret sibi dari vel assignari in ini
micum, occisorem patris, vel filij vel
mariti absentem & contumacem se-
cundum formam ll. Regiarum, vt in
l.4 titul. de los Homizillos foro. ll. lib.
4.& l.1.3.4. libr.8. ordina.& l.48. in le-
L.4. titu. de les Homizidos. lib. 4. fori. gibus styli. Nam praefatę leges non vi
dentur procedere in foeminis quid ta
le petentibus ratione praedicta, & pa-
riformiter dicendum est, eas nō pos-
se idem petere sub prętextu, q veller,
aliàs posset mandare, seu committe-
re occisionem, vel vindictam alicui
masculo, quia id quod est illicitum,
quoad se: scilicet, posse vindicare per
se necem praedictorum vel alicuius
de prędictis extraiudicialiter, vt est sę
pe dictum, nō potest neque debet es-
se licitum in alio pter ipsam, vt tra-
dit notabiliter in optimo simili, per il
lum tex. in l. Refectionis, ff. cōmunia
praedio. in vltim. textua & colligitur
ex l. Graccus, primo responso coniun
cto secundo. C. de adulte. Facit quod
in simili notant Bart. & Lucas de Pe.
in l. Prohibitum, C. de Iure fisc. lib. 10.
& not. glo. secundum vnam opinio.
in l. Cùm fundum, ff. de vi, & vi arm.
Maximè, quia permissio occidendi,
quae fit per iudices, authoritate prae-
dictarum legum Regiarum ipsi offen
so prosequēti in iudicio talem offen-
sam, vt quia est persona cōiuncta, de-
bet intelligi de ipso offenso principa
liter, id est, de accusatore, talem offen
sam in iudicio principaliter prosequē
te: nō autem per mediam personam,
secundum Bald. in l. vt vim, colum.
2. ad fin. versicu. & not. ff. de Iustit. &
iure, & sic vult Bald. quòd etiam ma-
sculo offenso non posset fieri eiusmo
di permissio capiendi vindictam ex-

traiudicialem ab offendente propria
authoritate per mediam alterius per
sonā. Neque istud est cōtra id quod
vult Paul. de Castr. in dic. l. Refectio-
nis, nam ille loquitur de associātibus
ipsum principalem, non autem quan
do ipse principalis committeret alte
ri, seipsum subtrahendo: nisi esset fi-
lius, vt in dic. l. Graccus. Et quod dixi
de foemina, quòd non posset petere si
bi committi talem vindictā extraiudi.
authoritate. ll. Regni neque per se, ne
que per alium faciendam, est verum: Quoddā factū Salmāticae.
quāq alijs temporibus, aliter fuerit fa
ctum in hac ciuitate Salman. vt acce-
pi ab antiquioribus in quadam foemi
na quę accusabat duos interfectores
duorum filiorum. Nam illi accusati
ab eadem aufugerant, & in eorū ab-
sentia & contumacia, ad petitionem
& requisitionem matris fuerunt de-
signati per iudicē inimici ipsius quae
persecuta est eos vsque in Regnum
Portugaliae vbi latebant, nam eò fu-
gerant, & ibidem eos incautos inter
fecit manu consanguineorum, & au
xiliarium, qui eam associarunt. Sed il
lud non potuit iure fieri, per suprà di
cta, quia neque per se, & consequen-
ter imò à fortiori neque per alios ta-
lis foemina, non potuit de illis vindi
ctā extraiudicialiter sumere. Sed for-
tè id sibi fuit concessum, quia illa foe
mina erat virago, ex nobili stirpe pro
genita, vt postea declarauit euentus
qui fuit subsequutus de vindicta Saluatio gl
quam (vt est dictum) sumpsit, nam
in tali foemina viragine solet saluari
opinio praedictae glo. siue glossarum,
vt tradit And. Sic. l. quarta. §. Cato, co
lum. penul ff. de Verbo. obliga. Secun 2. Casus in
dus casus (vt ad praemissa redeam) in quo saluantur glossae.
quo praedicta opinio illarum glossa.
excusatur est, quando foemina esset
exclusa à possibilitate accusandi, vt
quia non esset de casibus, in quibus à

iure denegat̃ sibi accusatio, vel q̃a eũ fuit requisita vt intra certũ tẽpus accusaret noluit id facere, vt in l. Si ea, C. Qui accus. non poss. vel alia de causa nõ posset accusare: tunc em̃ nõ põt facere, vt est de intẽtione omniũ Icti bẽtiũ & impugnantiũ prędictarũ gl. cõclusionẽ, & Bald. hîc ad fi. quẽ. s̃. retuli, & Ioan. de Imo. eũ sequentis, dũ faciunt cõsequẽtiã de vindicta ad pacem. Et præmissis est adijciendum q̃ prædictã concordiã Ang. in cõsi. prænotato sequitur Alex. in addi. ad Bar. ĩ d. §. Cato, ad fi. licèt alleget cõsi. Ange. sub alio nu. s. 287. & idem Alex. in d. l. Si filius qui patri, ad fi. quẽ. s̃. adduxi, allegat cõsi. Ang. sub alio nu. s. 22. Item & eundẽ Ang. in eo. §. Cato, vbi Ang. col. fin. videt̃ apertè sentire idẽ quod in prædicto cõsi. dum ad verbũ inquit loquẽdo de fœmina, vnde ius vindicandi manualiter eã non cõcernit. Ibiq́; reprehẽdit prædictã gl. in d. §. Hoc etiã notãdũ. Est siquidẽ virile officiũ ferre arma, vt in ca. Dño guerram, in tit. hîc finitur lex, &c. in Vsib. feud. & fœminæ nequeunt arma ferre, vt inquit Bald. ĩ l. Quoties, col. pen. C. de Suis & legi. lib. & hæc incidẽter dicta sufficiant in præfato proposito, q̃ vir sustinet maiora onera q̃ fœmina. Sed redeundo ad inductionẽ quã Bal. de hoc text. facit pro rõne. s̃. memorati statuti, dicendũ est, aliam esse talis statuti rõnem fortiorẽ ac solidiorem, videlicet cõseruationis agnationis & familiæ, vt plenissimè prosequit̃ Alber. Bru. quẽ etiã. s̃. retuli. 3. notab. in illo tractatu, de Sta. fœmi. & line. cog. excluden. §. Circa. 3. p̃ tres colũ. vbi in col. 2. dicit hanc esse rõnem cõem, & ĩ col. seq. dicit eã absorbere alias oẽs rõnes aliorum Docto. p̃ eum ibi relatas. 1. col. Inter quas tamẽ (ne illud omittã) nõ refert hanc rõnẽ Bal. fortè quia includitur seu cõprehẽdit̃ sub prædicta rõne cõmuni, & per hęc manent resoluta quæ in gl. tangunt̃.

Not. fortiorẽ & solidiorem rõnem statuti memorati.

Summarium.

1 *Dictio possessio captũ hîc p̃ re possessa.*
2 *Verba dispositiua ad quencunq́; dirigãtur, fideicomissi petitionẽ inducũt.*
3 *Verbum sit, solum & de per se, est præcisè significatiuum substantiæ ueritatis.*
4 *Verba quando sunt suâpte natura dispositiua per testatorem prolata indiscriminatim disponunt, siue referantur ad hæredem, siue referantur ad tertium, siue ad honoratum.*
5 *Argumẽtum de legato libertatis ad legatum piæ causæ in præiudicium ipsius piæ causæ non potest hodie ualere.*
6 *Actionem & passionem in eodem subiecto uno eodemq́; respectu concurrere non posse, naturalis maxima est.*
7 *Permissionis natura ad tempus limitatæ est trahere secum, uel ad se prohibitionem post tale tempus prætaxatum.*
8 *Actus agẽtiũ nõ operãtur ultra eorũ intẽtionẽ.*
9 *Declaratur hic glo. ultima.*
10 *Tex. iste est declarandus per l. fi. C. de lega.*
11 *Quemadmodum à morte testatoris dominium ipso iure trãsit in legatariũ: sic econtra, si legatarius efficitur indignus ita ut debeat perdere legatum retransfertur in talem hæredem.*
12 *In casibus in quibus ex aliqua dispositione dominium in aliquem transfertur, in ijsdẽ casibus resoluta illa dispositione, retrasfertur etiã ipso iure in priorem & antiquiorem dominum.*
13 *Inuestigatio difficilis ad l. fi. in prin. C. de lega. ponitur hic.*
14 *Lex fi. C. de lega. quas leges antiquas respiciat immutãdas uel emẽdandas prout in prin. sui præfatur, uelle eas corrigere, uel emẽdare.*
15 *Obligationes personales inhærent personæ tenaciter: dominium autẽ cohæret rei principaliter.*
16 *Traditur hic de oppositione tex. in l. 4. §. 1. infrà de alimen. & ciba. lega.*
17 *Verba illa, Pro suis necessitatibus, adiecta certæ quantitati, non minuunt legatum.*
18 *Notabile quoddam ponitur hic ad istum tex. cum ratione eiusdem: & est primus casus in quo fideicõmissum tacitè inducitur.*
19 *Inductio Bar. istius tex. ad quandam quæstionẽ nõ est bona.*
20 *Vxor per uirum relicta domina & usufructuaria insimul, potest de iure eligere, utrum illorum malit optare.*
21 *Vxor relicta per testatorẽ domina & massaria,*

vel

uel domina & dominatrix, per talia uerba non importatur de iure nisi quedã preminentia in domo: non autem dominium.

22 *Vsusfructus relictus uxori omnium bonorũ, & à fortiori bonorum simpliciter, nõ facta mentione de usufructuaria uel domina, si extraneus sit heres institutus debet habere usumfructũ omniũ bonorũ.*

23 *Filius uel filij instituti heredes uniuersales, si uxori per testatorem illorum patrem relinquitur usufructus omnium bonorum, præ textu eiusmodi legati, non potest uxor consequi nisi tantũ usumfructum quintæ partis talium bonorum hodie.*

24 *Commemorantur hic aliquæ declarationes adid quod glo. loquitur de sæpe allegata consuetudine.*

§. Titia cùm nuberet.



Itia cũ nuberet, Caio Seio, dedit in dotẽ pr̨edia et quasdã alias res postea decedens codicillis, ita cauit, Caiũ Seium maritũ meũ tuę cõmẽdo fidei, ò filia, cui volo dari in vsũ vitę & vsumfructũ, possessionẽ villę Naclenorũ, quã prius dederã doti, cũ corporibus quæ in ipsa dote sũt, & nulla in re volo molestiã illi exhiberi de dote, erũt enĩ post mortẽ ipsi⁹ tua, & filiorum tuorũ. Præterea alia multa eidẽ marito legauit, vt quãdiu viueret haberet. Quæro an propter hæc quę codicillis ei extra dotẽ relicta sunt, possit post mortem Caij Seij ex causa fideicõmissi petitio filiæ & hæredi Titiæ cõpetere, & earũ rerũ noĩe, quas in dotẽ Cai⁹ Sei⁹, accepit. Modestinus rñdit licèt nõ ea verba ꝓponant̃, ex q̃bus filia testatricis fideicõm. à Gaio Seio postq̃ pr̨estiterit q̃ testamẽto legata sunt petere possit, tñ nihil prohibet ꝓpter voluntatem testatricis, post mortẽ Caij Seij fideicõmissum peti.

Aliâs pręter

Aliâs Cai Seij.

Aliâs vt.



Ertũtur aliter pr̨edicta verba gr̨eca per And. Alt. lib. 4 Dispũ. ca. 19. hoc mõ. Caiũ Seium virũ meum, cõmendo tibi ô filia, cui volo dari ad vitæ vsumfructum, & participationem Castelli Nacleorũ, quã præueni dedisse, in dotẽ cum corporibus quæ inferuntur doti, & in nihilũ molestari eũ de dote, erunt. n. post mortẽ eius tua, & filiorũ tuorũ. hactenus Alt. et ista versio habet̃ in lib. Infortiati impresso anno. 1552. Ludugni cũ inter signi hoĩs apprehendẽtis duas portas, cum super scriptione, Libertatẽ meã mecum porto. Sed miror de Altiato hãc versionẽ sibi applicuisse, nã reperit̃ in antiquis lib. de Tortis impressis anno 1502. & sic priusq̃ ipse scriberet dispũ. Aliter vertunt̃ hæc verba, prout habeo in margine superiori mei Infortiati d̃ Tortis, quod scđo loco emi qñ vlti. interpretabat istũ tex. ne è cathedra subtraheret̃ mihi liber vetustior prout aliâs fuit semel subtractus, & tñ reminisci nequeo à quo habuerim illorum versionem, quia hucusq; lapsi sunt. 20. anni: cuiuscunq; tamẽ ea sit, verba illius sic se habent.

Gaium Seiũ virũ meum tibi cõmẽdo, & tuæ mãdo fidei filia, cui volo dari ad victũ, (aliâs ad vitæ vsum) & ad vsumfructũ possessionẽ vici Naclenorũ, quẽ dederã olim in dotẽ cũ corporibus simul cum dote illatis: & nulla in re volo ei exhiberi negotiũ: de dote: nã post mortẽ illius tua erũt oĩa & filiorũ tuorũ. Hactenus versio hęc. Et mirũ est ꝙ Grego. Haloã. non ver-

terit hanc clausulā græcā, cū in fi. 50. librorū Pādectarū, quos suo nōie emē datos in quibusdā edidit, quā plures clausulas verterit è græco in latinū: sed hāc omisit, & tñ vetterat clausulā verborū græcorū positā in. §. 1. s. ista. l. Suspicor hanc vltimā versionē fuisse Ferdi. Pinciani, cathedr. Rethori. & græcanicæ pfessionis in hac vniuersitate, vel cuiusdā Alphōsi Obilē. discipuli nři quondā quib⁹ cū alias solebā, græcarū literarū interpretationes cōferre, vtcūq; res habeat substātia differētiæ traductionū istarū stat in hoc (omissis alijs minutijs nō magni momēti) q in duabus trāslationibus ex istis, videlicet in prīa & vltima, est† dictio [*Possessionē*,] q̄ hîc capit̄ p ipsa re possessa, vt. j. dicā, & sic designat legatū pprietatis, vt. j. etiā tradā. Sed in trāslatione Alciati, q̄ est tā in noua, q̄ in antiqua librorū impressionib⁹ (vt dixi) est dictio [*Participationē*,] q̄ dictio est æquiuoca ad vsufru. & pprietatē, licèt videat̄ in dubio adaptari ad pprietatē, vt in l. 3. C. pro socio, & hîc, qa fuit expressum ð vsufr. ergo participatio nō pōt ad illū referri, qa esset quædā Battologia, & superfluitas, arg. l. Cū ex filio, in fi. s. ð Vulg. & pu. & l. Doli clausula, ff. de Ver. obli. sicq; in effectu, & re ipsa oīa tendūt in eundē scopū. i. ad significandū legatū pprietatis de qua scđm oēs Doc. iste tex. loquit̄, & ppterea gl. quā Bal. sequit̄ legit portionē, vel partē vici vel castelli, vt redderet text. clariorē ad probandū, q hîc fuit dubitatū ī prīo dubio, de legato pprietatis. Cæterę minutię textuales statim discutientur, in expositionibus ad tex. j. aptandis.

1

His phabitis tex. iste sūmat̄ p Bart. & Docto. hoc modo.† Verba dispositiua ad quēcunq; dirigātur fideicommissi petitionē inducūt. Itē testatot qui voluit rē ad aliquē ptinere ad tēpus, post idē tēpus videret̄ voluisse ad ipsius testatoris hæredē redire. H. D. scđm Pau. de Ca. post Bar. & Docto. Istius sūmarij. 1. pars q̄ habet (vt dixi) q verba dispositiua ad quēuis directa, inducunt petitionē fideicō. nō placet Raph. Cu. neq; Ang. de Perig. post eū tenētes, q imo in. 1. casu istius tex. illa verba [*Erunt, n tua*.] fuerunt enūtiatiua futuri euētus, q̄ verba regulariter nō disponūt qñ referunt̄ ad honoratū p ut hîc fuerunt relata, inquiuntq; ijdē Raph. & Ang. de Perig. q vis & robur in hoc tex. stet in illis verbis significātibus legatū tēporale, videlicet [*Vt quādiu uiueret haberet*.] q̄ð est cōtra verba & ītentionē Docto. dicentiū cōiter, q istud verbū erunt est dispositiuū, put speciatim declarat Pau. de Ca. & sic ī primo casu huius tex. dispositio est expressa, in scđo autē tacita, scđm eū, & alios Docto. post Bar. p quibus expendi pōt litera ista ibi, [*Quæro*] vbi prīcipalior & dubitabilior quæstio ponit̄ respectu eorū q̄ in codicillis p vxorē marito fuerūt relicta: & postea ī vers. [*Vt earū*.] ponit̄ similitudo quarundam rerū ad alias. i. rerū nō dotaliū ad dotales, psupponēdo q tota dubitatio cōsistebat in rebus extra dotē filiæ post mortē Gaij Seij eiusdē mariti in codicillis relictis. & rñsio in ver. Modestinus adaptat̄ ad vtrunq; casum dissormiter, & nō principaliter ad primū vt potè min⁹ dubitabilē, ex quo ī eo fuerunt verba dispositiua importātia tā dñium q̄ possessionē, vt p glo. & Docto. præsertim Aret. in l. 1. in prin. glo. magna. ff. de Acqui. poss. videlicet [*Erunt tua*.] Et profecto rō Ang. de Perig. vrget & cōtorquet̄ aduersus eundē dū īquir, q filia hîc nō admittebatur ad fideicōmissū ppter illa verba [*Erūt tua*.] sed quia legatū factū marito fuit temporale, q̄ declaratio potiùs fulcit cōem intellec. vt dixi, nā præsupponit, q

2 Sūma huius text.

nit, quod de prima clausula parum ... nulla suberat dubiū, vtpote cōti... te verba dispositiua: sed solū de scda clausula cōtinente dispositionē fidei cōmissi obscurā & implicitā seu taci tā. Et quia ex ea sumit cōiectura voluntatis defuncti, ideo text. hic dispo... it gnaliter induci fideicō. in vtroque casu vel clausula: in prima cēu minus dubia, p̄suppositiue: sed in scda, vt pote magis dubia, quia testatrix tacitè disposuit post mortē p fideicō. limitando legatū vel fideicōm., put limitauit 3 quo vsque viueret maritus, text. decl... uit expressum legatū deberi vl fideicō. peti. Quod aut verba illa [*Erunt tua*] fuerint dispositiua, & nō enuntiatiua cōtra Raph. & Ang. de Perig. probat ex natura verbi sum es, quod secundū ...cōsi Schisma. col. 2. est verbū substantiuū effectiuū magis q̄ aliud vel ... de mundo, vt ipse Bal. formali ... inquit, & allegat legē his verbis, in prin. ... de Hære. insti. Facit qd̄ d̄ hoc verbo dicit Card. in c. Exceptionē, de except. quē Feli. ... itat in rub. de mut. peti. videlicet, quod necessitat, & consequenter disponit. In contrariū facit qd̄ dicit Bal. in l. verbū volo. C. de fideic. post prin. videlicet, quod regulariter verba futuri tēporis nō sunt dispositiua: quia nō exponunt p verbum sum præsentis tēporis, put ibi ipse explicat. Quod directe cōtradicit prædictæ cōi declarationi Doct. hic. Nec forte dixerim*, quod esto, quod Bald. recte dicat, prout verè dicit: tñ in hoc tex. Doct. nō abs re dicunt, quod p ista verba futuri tēporis [*Erunt.n.tua post mortē, &c.*] inducitur dispositio fideicōmissaria vl fideic. Prio propter verbū, eni, qd̄ est verbū assertiuū 4 & certioratiuū: idē siquidē importat qd̄ verè vel certè. l. Nō.n.cū mille cōp... us, ff. de Inoff. test. Deinde quia testatrix transiuit ad designationem certi tēporis punctualē. s. post mortē: nā voluit in illud tēpus cōferre dispositionē cū illa determinatione tēpora li. quo casu nō est dubiū quin testator cēsetur disponere in illū euentū, quēadmodum in ... neque aliū p illud verbū [*Erūt*] & Bal. loquitur qd̄ nō disponitur de præsenti: cogita aduertēter, quia illi verba Bal. nisi sic eu... dantur, videtur satis obstare nostro ppositio. Quādo aut verbū sum es est, pfertur in præsenti, loquuntur ea q̄. s. allegaui, vltra q̄ idem Bal. cōsi. 374. verba Dy. col. 2. ver. Præterea, lib. 1. inquit formaliter, quod verbum, sum, solū & de p se, est præcise significatiuū substātiæ veritatis. Cuius loci meminit And. Tiraq. in ... pe l. Si vnq̄, sup verbo, reuertatur, nu. 183. C. d̄ Reuocā. dona. vbi in nu. p̄cedēti tradit multas remissiones de isto verbo, qñ reperitur in tēpore p̄senti, non tñ in futuro: neque inter eas meminit Bal. ī d. l. verbū volo. Possemus etiā dicere, prout in simili paulò inferius in eadē l. dicit idē Bal. de verbo volo, qd̄ est suspensiuū & quasi de futuro, quod si actus tunc qñ illud verbū profertur, poterat fieri nuda voluntate, & verbū illud disponit in p̄senti, ita hic. Nam qñ testatrix dixit, [*Erunt.n.tua*] poterat de p̄senti relinquere filiæ: ergo etiā de futuro vr disposuisse, quū dixit, [*Erunt.n.tua post mortē mei uiri*] Quicquid de hac re dubitetur, ego nō discedo a cōi opinīa quā tenui. s. cōtra Raph. & Ang. de Perig. quod verba ista, [*Erūt.n.tua post mortē, &c.*] fuerunt dispositiua. His ita ad qualemcunque qualē literæ declarationē prænotatis, præmittendū est ad dicendorum euidētiam secundū vtrūque Paul. l. Cast. c. & de mōte picho. quod qñ verba per testatorē prolata suapte natura sunt dispositiua, indiscriminatim disponūt, siue referātur ad hæredē, vt in l. Dānas esto. in prin. ff. de Vsufr. lega. vbi fuerūt verba præceptiua ad hæredē & sic ad grauatum directa: siue referantur ad

Contra Rapha. & Ang. de Perigl.

tertiũ.l.Cũ pater,§.donationis.ff.eo.si uc etiã referant ad honoratũ.l.Miles ad sororem,in prin.& l.Peto,in prin. ff.eo.quẽ tex.dicit esse singul.Guido Papæ decis.93.ad id q.vei a illa,sis cõtentus tali re,& nihil amplius petas, inducunt fideic in illius fauorẽ,vt ibi p eũ Ad ide vltra Docto.adduco tex. notabiliorẽ & loquentẽ in terminis fortiorib⁹,vbi nõ sunt illa verba,& nihil ampli⁹,in l.fideicõmissa,§.Si qs ita. ff.tit.1.vbi ponũt illa verba,[*Cõtẽtus esto, & sufficiat.*]Cuius text.casũ vidi in facto in testamẽto cuiusdã Doct.medici istius vniuersitatis in quo post institutionẽ factã de quadã filia cũ alijs filijs,inter alia dixit,q sufficeret illi filiæ tale prædiũ quod sibi prælegauerat,vel reliquerat,quod tñ reuera nõ fecerat,nihilomin⁹ tñ per illũ tex.me allegãte fuit decisum,q censeret sibi prelegatũ & haberet prout habuit illud præcipuũ vice ac loco melioratio nis partis.3.bonorũ.Sed quãdo testator loquit̃ p verba enunciatiua, non parũ refert ad quẽ talia verba dirigãtur.Nã si ad grauatũ,disponũt.l.Vnu ex familia.§.vltim.ff.eo.vbi Bar.& Docto.ad id notãr.Secus si ad honoratũ. l.Gñali,in prin.ff.de vsufr.lega.q̃ iura eodẽ modo intelligit Pau.de Ca.in.l. 1.col.pen.ff.titu.1.nã quãdo verba dirigunt̃ ad honoratũ cẽsent̃ adulatoria,quorũ natura est,nullã iducere obligationẽ,neq; dispositionẽ,vt pbatur ex eadẽ l.Gñali,in princ.vbi Barr. & ex c.Cum venissent,de institu.vbi no.Panot.& in c.cũ iuramẽto,de homic.vbi idem Panot.Io.de Ana.& Feli.de ea re edisserunt.Ad quod etiã facit tex.in l.Diuus Traianus,versi.*Dici solet*,ff.de Mili.testa.& in.§.Plane,in stit.eo.fallit tñ hoc libertatis fauore. l.Paulus.§.Paulus.ff.de Fideicõ.liber. vbi Bar.& idem in l.Ex hac scriptura, ad mediũ.ff.do Dona.qui tex.est sin-

Text. vltra Docto.

gul.secundũ Alex.aut Barba.in add. ad Bar.in l.Ex h[illegible] ve[illegible],C.đ testam[illegible] m[illegible].Et pari ratione videt̃ idem dicen dum in pia causa,ex doctrina Bar.has duas causas æquiparantẽ in l.Si vnus. C.de testa.& in l.P[illegible]ne.ff.de [illegible]is q̃ in testamẽto [illegible] l[illegible]n.de I[illegible]no. id cõmenda[illegible],& in l.Titio [illegible]sfr[illegible]ct⁹, §.[illegible].de Con[illegible].& [illegible] Roman repe.auth[illegible] J.Fal[illegible].col.12.& [illegible] in l. Captatorias,C.de Te[illegible].n[illegible]. Fel[illegible] c.Significaueru[illegible],c[illegible] st[illegible]b.& in ca A[illegible]itis,[illegible] Nicol.Euerardus in cen[illegible] legal[illegible]m.23.loco a[illegible] causam.Et iuxta h[illegible] tandũ est,q ci cau[illegible]tatis[illegible] iure can[illegible]co atte[illegible] rabilis,q̃ pia causa [illegible] aĩa, quæ est ea quam [illegible] canon[illegible] propriè cõsideratã esse pia causã[illegible] patet ex discursu corũ q Rom[illegible]
5 in præfata repe. [illegible] gui de legato li[illegible] a[illegible]legat[illegible] causæ,in præiu[illegible] causæ.Ita elegãter ait [illegible] cellus,§.Qu[illegible] qđ est in[illegible]r notan[illegible] re colo me[illegible] p[illegible]sse:& est [illegible] das multas[illegible] Docto. solent facere [illegible]le le[illegible]s loquentibus de libertate a[illegible] pian causam,vt pbant faciunt Bar.& Docto.in l.1.C.de Sacro sanct.eccles.& Rom.in dicta prælect. authen.similiter inquam pluribus lo cis ipsius,& alij D[illegible].ali[illegible] passim.

Et quia [illegible]a i[illegible] text. e[illegible] scrupulosa,[illegible]rem intellect⁹ ipsius redd[illegible] exp[illegible]am il[illegible]am pretium m[illegible]uxi.

In textu [illegible]ato] scilicet,[illegible] vi ro.[illegible]*decedens*]scilicet testata, in [illegible] testame[illegible] in[illegible]it filiã ex [illegible] priore matrimonio susceptã,[illegible]

Causæ [illegible] [illegible] re ca[illegible]

Expo[illegible] [illegible] tex.

Pau.de

Pau. de monte Picho cōtra figurationem casus Viuiani. Sed nō aperit ipse Pichus, an pro parte vel in solidū fuerit hęres instituta: videt͛ tamē, q hæc filia hæres instituta habuerit cohæredem: nā aliàs decisio tex. ibi, [*Fideicōmissum pōt peti.*] nō posset verificari: ipsa. n. à se ipsa petere nō pōt: imò peteret q̄d intus habet, vt aliàs solet dici. l. Si precario, ff. cōia prædiorū. Nā post factam vtrorūq; bonorū. s. legati & hęreditatis confusionē in eadē psona filiæ, quā Docto. vt dixi, minus propriè vocāt consolidationē, non relinquit͛ locus petitioni. l. Vrannius, §. sed cum duo, ff. de Fideiuss. l. Debirori, cū alijs, C. de Pactis. l. Si debitor, ff ad l. falcid.

6 † Est. n. naturalis maxima, actionē & passionē in eodē subiecto, vno. eodēque respectu cōcurrere nō posse. l. Si pariter, & l. Duobus. ff. de libe. causa. & tradit Bal. & alij in d. l. Dēbitori, & circa hoc vide q̄ infrà tradam, in vers. Et ex hoc tex. ibi, [*Vitæ usumfructū.*] aliàs viræ vsum, & vsūfructū, aliàs victum & vsumfructū secundū varias huius tex. trāslariōes, in idē tamē tendētes. Ibi, [*Et participationē,*] ista copula & debet deleri. Et hanc participationē vocat glo. in. 1. expositione perceptionē, q̄ significat vtilitatē. Sed non est bona expositio, quia sonat in vsumfr. & tamē in primo casu istius tex. censetur pprietas legata, prout tenet gl. vlti. hic, quæ in hoc cōiter approbat͛. Ideoq; melior est secūda expositio istius glo. vt participatio capiat͛ p parte vel p portione legata, q̄ sonat in pprietatē, & istā exposirionē tener Bal. sed secundū aliā translationē est litera, [*possessionem,*] quæ pōt etiā esse bona si capiamus possessionē pro ipsis rebus possessis, vt sic sonet in proprietatē, vel legatū proprietatis, quæ expositio non est incongrua, vbi datur materia subiecta, vt in l. interdū cum gl. vlti. ff. de Verb. sign. & in c. Possessiones, cū glo. 16. quæst. 3. & in cap. 2. in princ. extra de consue. in vers. [*Possessiones,*] iuncta expositione Abb. & Doct. ibi, id est, res possessas. Et sic cōlusio finalis glo. hîc adaptat͛ ad vtrūq; casum istius. §. vt. s. vtroq; casu censeat͛ pprietas legata: licèt ad tēpus vitæ, & eam absq; discrimine sequunt͛ hîc Docto. ibi, [*In nihilū molestari,*] id est, q nō exigeret͛ à marito dos toto vitę suę tēpore, quā testatrix marito dedit q̄n eidem nupsit, quāq; maritus possidebat testamēti vxoris tēpore, vt per gl. & Docto. in l. Pōponius, §. in dotē. ff. de Acquir. poss. & in l. Sciendū, §. Si fundus, ff. Qui satisd. cog. ibi, [*Erunt. n. post mortē tua.*] Hinc orit͛ primū dubiū, q a pria īspectiōe videt͛ esse verba enūriatiua ob aliud emissa, q̄ cū dirigant͛ ad psonā honoratā, id est ad filiā, videbāt͛ esse potiùs adulatoria, q̄ dispositiua, sed quia verbū [*Erunt,*] inducit verā dispositionē, prædicta ratio dubitatiōis cessat, secundū Bar. & Docto. magis cōiter, & rectè: q̄uis (vt in princ. dixi) Rapha. Cuma. & Ang. de Perig. dicūt esse verba enūtiatiua, tamē minus bene. Ibi, [*Preterea,*] potest esse vna dictio vel duę & statim est verbū propterea vt sint duę dictiōes, & ita legit Pich⁹. Ibi, [*Vt quādiu uiueret.*] hinc orit͛, secunda dubitatio. Ibi. [*propter hæc*] Pichus vt dixi, legit duas dictiones, & exponit, id est, propter verba illa apposita in prima clausula. [*Erunt enim tua.*] & propter alia apposita in secunda clausula, scilicet, [*Dū uiueret,*] Quæ expositiones nō cōueniunt verbis sequent. videlicet, (*Propter hæc quæ codicillis relicta sunt extra dotē.*) Sicq; viderur potiùs textus esse intelligendus prout iacet, siue propter, si ue præter, & debet inferius litera, (*Vt*) pro sicut intelligi, vt sit sensus dubij ppositi, an ita cōpetat filiæ actio pro fideicōmisso ad ea quæ fuerunt ex-

absque interuallo. & tamen non sunt contrariæ licèt sint diuersarum formarum, vt quia pura, altera conditionalis, sicque ambæ compatibiles & verificabiles, & datur ibi optio legatario agnoscendi legatum, ex qua forma illatum voluerit. Sed text. iste loquitur ex interuallo, & in formis incõpatibilibus: sicque secunda clausula contraria primę tollit illam. Sin autem essent coniunctæ immediatè vna post aliam, & ambæ contrariæ, & sic incompatiles, oportet dicere ꝙ sese concursu collidant, & vna non præualeat alteri: & consequēter maneāt nullę, vt in l. Si Titius, in princip. ff. de Condi. insti. vbi Paul. de Cast. & Doctores declarant illum textum non loqui solū in perplexitate: sed etiam in contrarietate quæ dissolui non posset. Sic in casu huius text. si ambo præcepta testatoris fuissent absque interuallo iunctim apposita: primum videlicet in capite generali, vbi præcepit ambos hæredes filium & filiam solue re legata, & libertates præstare. Deinde aliud, quòd solus filius ea præstaret, dispositio vtraq; esset nulla odio testatoris, qui talem contrarietatem indissolubilem verbis suis inuexit, vt alias inquit Pau. de Castro in dicta l. Si Titius, in princip. Est enim regula

Duo cōtraria sese inuicem non cōpatiuntur.

Philosophica, quòd duo contraria sese inuicem non compatiuntur, & probatur ex l. Duo, & l. Si pariter, ff. de Libe. causa, vbi non potest quis esse in duplici statu cōtrario. Ita dicendum in proposito istius text. etsi Doctores

Redit ad primum.

non tangāt. Si autem (vt ad primum redeam) clausula generalis in hoc textu esset posterior, tolleret priorem specialem secundum Barto. per l. Meuius, §. Eum qui, cum alijs. j. isto titu. per eum citatis. Qui text. parum ad hanc rem conducunt: quia loquūtur de diuersis dispositionibus in diuersis scripturis contentis. Sed iste text. loquitur de contentis in eadem scriptura, vt patet ibi, [*Quadam tamen parte testamenti.*] licèt loquatur in clausulis in ea ex interuallo appositis, vt est suprà dictū post gl. hic: similiter in l. Si quis eum, in princi. per ipsum etiam allegata suprà de Vulga. & pupi. non erat vna scriptura, quin potius duæ, vel saltem illa scriptura cēsebatur loco duarum: nam habebatur pro testamento paterno, item & pupillari, vt inquit glos. ibi exponendo verbum in testamentis. Quamobrem, quicquid Bartolus dicat, tenendū est, quod si clausula specialis & clausula generalis essent positæ in eadem scriptura: hoc ordine videlicet, quòd specialis esset primo loco posita, generalis autem secundo loco, siue ponerentur incontinenti, siue ex interuallo: si tamen specialis esset incompatibilis cum generali, derogaret posteriori generali. Text. est celebris, cuius non meminit Bartolus in l. Cohæredi, §. Qui patrem, ſ. De vulga. & pupi. quem in id notat Bald. & Aret. ibi: de quo feci morosam recordationem in l. Legatorū petitio, §. Qui plures, suprà isto titu. Nam etsi in eadem scriptura, in dispositionibus incontinenti appositis, non attendatur anterioritas, neque posterioritas, vt in dicto. §. Quòd si putè, præallegatæ. l. Non ad ea. tamen bene attenditur specialitas ad derogationem generalitatis, quando ambæ dispositiones sunt inuicem incompassibiles. Et hoc retento contra Barto. opus est cogitare de responsione ad dictū. §. Eum qui. l. Meuius, quia responsio suprà tacta non omnino satisfacit.

Tertiò nota secundum Pau. de Cast. hic, finali. verbis, quòd in dubio fit

fit restrictio dispositionis testatoris ad eum finem, vt talis testator censeatur grauasse hæredem vel legatarium aliàs oneratum quantominus fieri possit, dummodo talis restrictio fiat salua ratione recti sermonis, & ex hoc declaratur id quod fuit dictum. s. in. §. præceden. 2. notab.

3 Quartò nota, † quòd verba sequētia generalia dubia, vel obscura, declarantur per verba præcedentia clara, secundum Barto. Bald. & Docto. Nā verba illa, [*Magna onera sustentaturum.*] erant indefinita, & videbantur æquipollere orationi vniuersali. l. Si pluribus, ꝟ. de Legat. 2. sed non æquipollent ob rationes quas. ꝟ. subijciam. Ad idem l. Si seruus plurium, §. fina. suprà titu. primo, & l. Qui filiabus, in princi. eodem tit. & l. Vtrum, ff. de Peti. hæ. vbi Barto. Bald. Ange. & alij eam notant ad legum & statutorum interpretationem, quibus ll. probatur, quòd siue verba præcedentia, siue sequentia sint clara, semper declarant alia verba, siue præcedentia, siue sequētia obscura: adeò quòd verba præcedentia clara censentur repetita in sequentibus obscuris, vt in l. Si ita stipulatus fuero: si Titius, §. Grisogonus, ff. de Verbo. obligatio. estq; semper notandum, quòd verba eiusmodi præcedentia magis influunt in sequentia, q̃ ecōtra influant sequentia in præcedentia, vt tenet Barto. in l. Auia, in princi. ꝟ. de Conditio. & demonstra. & in l. Quisquis, per illum text. cum glos. ꝟ. titu. 1. de legat. 3. vt dixi suprà ista l. in. §. Gaius, secundo notabili ad finem, vbi retuli alias concordan.

Verba præcedētia eiusmodi magis influūt in sequētia quā econtra.

4 Est enim magistra (vt dicūt) Doctorum maxima seu theorica, † quòd quando præcedentia sunt expressa & determinata, sequentia autē sunt dubia vel obscura aut ambigua, præcedentia declarant sequentia, potius quàm econtra, secundum Bald. post Cyn. in l. Legatorum petitio, §. fina. suprà eodem ad finem per illum text. Ad quod etiam est text. nota. in l. Si cum fundum, ff. de Verbo. significatio. quod etiam notat Bald. Ioan. de Imo. Are. & Ias. in l. Cohæredi, §. Qui discretas, suprà de Vulga. & pupil. Sed certè Bald. in his duobus locis non ita præcisè loquitur in casu Barto. in dicta l. Auia, prout à plerisq; refertur: neque Bart. qui idem notat, neque alij quos citaui, Ioan. de Imo. Are. & Moder. dicunt id quod prædixi Barto. in dicta l. Auia. tenere, & in dicta l. Quisquis, ideoq; illud est valde notandum: & procedit etiam si præcedentia consistant in solis præfationibus. l. vlti. s. de Hæredi. instituē. l. Titia, §. Idem respondet, ff. de Verbo. obligatio.

Nec propterea inficiamur, quin econtra præcedentia obscura declarentur per sequentia clara, vt notant Doctores in locis præallegatis.

5 † Nam & animus præcedens declaratur ex gestis posterioribus. l. Si concubinam, §. Si res amotas. s. rerū amota. & l. Cùm quis, in fine, C. de Natura. libe. & l. Sed Iulianus, §. Interdum, ff. ad Macedo. l. Si ventri. §. In bonis, ff. de Priui. credi. Ad quæ etiam vide bonum textum in l. fina. §. Cui dulcia, ff. de Vino tri. & oleo lega. & in l. Vxori, §. vltimo. ꝟ. titu. primo de legat. tertio: vbi Barto. dicit illum text. ponere nouum casum: & in l. Nihil. ꝟ. de coniun. cum emancipa, lib. eius, & in l. Talis scriptura, §. fina. s. titu. primo. Quibus iuribus innixus Guido Pap. decisio. 485. incipiente, Si in aliqua dispositione, dicit notanter concludēs, q. si in quapiam dispositione fiat mētio de filijs vel liberis masculis, utputà in institutione, vel in substitutione:

Decis. Gui. Papæ.

ſtitutione:talis qualitas maſculinitatis cenſebitur repetita in omnibus ſequentibus ſubſtitutionibus, ſuper eadem re factis in inferioribus partibus eiuſdem teſtamenti vel codicillorũ, vbi fuit facta prima diſpoſitio ob dignitatis familiæ, vel agnationis conſeruationem, quæ per maſculos & nõ per fœminas conſeruatur, per ea quæ ibi adducit, ſubdẽs ita vidiſſe determinari in diffinitione cuiuſdam cauſæ. Cuius deciſionis meminit Decius cõſilio.15. Quod eſt ſingulariter notandum ad cauſas maioratuum, in quibus de hac re quotidie verſantur contentiones ac lites: & eſt valde importans: & ibidem Decius ante finem refert Rapha. Cuma. conſi.117. & Abb. Panormita. con.36. incipiente, Videtur primò, ad finem libro primo, idẽ tenentes quod in præallegata deciſione tenet Guido Papæ: & tenet etiam Curtius Senior conſi.50. colũ. penulti. & conſi.75. incipiente, Dominus Ludo. col.3. & cum prædicta deciſione Abbatis in prænotato cõſi. nihil addens vltra, tranſit Decius cõſ. 370. verſicu. Similiter in caſu: & ita etiam ſimpliciter tranſit Iaſ. allegans Abb. ſolum in l. Centurio, nu.59. ſuprà de Vulga. & pupi. dicenſq; ſe credere deciſionem Abbatis non reperiri in multis locis. Eandem deciſionẽ tenet Decius (vt ad eam redeam) conſilio.515. in caſu occurrente in ciuitate Eugubij, in fin. colum. illam cõcluſionem ampliat poſt Philip. Cor. cõſ. 375. incipien. In præſenti conſultatione, col.3. volumi.4. & ſtatim Decius ſubdit verba notab. per quæ reſpondetur ad motiuum quo Pe. de Anch. Ioan. de Ana. & Alexan. mouentur ad tenendum contrarium in locis ſ. allegandis. Eandem effectu & re ipſa tenet in notabili caſu Franciſ. Curt. Iunior conſi.112. incipiente, & ſi ſubtilia, colum. penulti. in verſicu. Aduertendum, citans in id Franciſ. de Arct. ſolum in duobus cõſilijs: & cõcludit,

Vald. not. ad cauſas maioratus.

6 † quòd qualitas maſculinitatis appoſita ad fideicommiſſum vniuerſale, habet declarare fideicommiſſum particulare, eodem teſtamento per teſtatorem relicta. Ad hæc deciſionem Guidonis dicit eſſe ſummè notandã, allegans ſimul Abb. in ſuprà allegato conſilio Ioan. Franciſ. à Ripa in l. Ex facto, §. Si quis rogatus. 1. colum. 5. nu. 17. ſ. ad Trebel. vbi etiam adducit Socin. conſi. 270. incipiente, Dominus Rainaldus, colum.2. in princip.4. vol. vbi videtur Soci. idem velle in prin. verſicu. Patet etiam. Quod etiam videtur velle idem Socin. licèt Ripa vbi ſuprà eum non alleget conſi.63. incipi. viſis.6. colum. verſi. Ex quibus infero. 3. volu. Iaſ. tamen allegans Ioan. de Ana. conſi.22. videtur in contrarium inclinare in dicta l. Qui filiabus, in princi. ſ. titu.1. & idẽ Iaſo tuetur pro virili opinionẽ Ioan. de Ana. conſil. 220.228.142. colum. fina. lib.2. vbi dilatat fimbrias in hoc articulo. Ante quem & Ioan. de Ana. hanc opinionem contrariam opinioni Guidonis & Abb. tenuit Petrus de Ancha. conſ. 120. incipiente, Pro clariori deciſione, in fine: & Alexan. conſi.38. perſpectis his, lib.6. Sed vt ex prædeductis patet, alia opinio eſt cõmunis: quæ videtur ſatis ſuaderi ex ratione per Guido. vbi ſuprà adducta: videlicet, quia qualitas maſculinitatis videtur adiecta, cauſa agnationis vel familiæ teſtatoris eam apponentis, conſeruandæ, vt tenet Ioannes And. in addit. ad Spe. in rubrica de teſtamen. Et ita fuit aliâs conſultum per omnes ferè Doctores Italiæ, vt refert Mat. de Mateſella. in nota.130. & Anto. de But. con.9. incip. Viſo. Quam opi. ſequitur & defenſat Soci. in l. Gallus. §. Nunc de lego

de lege Velleia. §. De libe. & posth. & eam simpliciter sequitur ipse in præallegato consi. 63. in his, col. & versi. §. citatis. Ad quod faciunt etiam optimè tradita per Alber. Bru. in terminis statuti disponentis, quod extantibus masculis filiæ fœminæ non succedũt in tracta. de eodem. §. circa tertium articulum præsertim colum. 2. cum sequen. Quod certè multum vrget pro repetitione qualitatis masculinæ facienda: & sic pro communi opini. suprà relata. Sed quia opinio communis generaliter sumpta & intellecta esset, vel posset esse valde præiudicialis fœminis, quas lex Maximum vicium, C. de Libe. præte. pariter vocat cum masculis, restatore aliud non disponente: si repetitio fieret indistinctè de vna clausula testamenti ad aliam. Visis multotiens per me his quæ per consulentes in hoc articulo traduntur, tam in discursu lectionum, quàm in respondendo consultationibus in quæstionibus facti: tandem ad sedandum cõmunis opinionis rigorem, putaui secundum intentionem

Concordia tantoris. vtrorumque Doctorum, diuersimode de hac re loquentium, & sibi ipsis contrariantium, ita esse opiniones cõcordandas: Vt communis opinio procedat quando intra eandem orationem & dispositionem fecit mentionem de filijs simpliciter, item & de filijs masculis: tunc enim omnes filij simpliciter nominati intra eandem clausulam dispositionem vel orationem censentur debere esse masculi. Ita propriè loquitur Abb. in dicto cõ. si. 36. Sed si in diuersis dispositionibus & orationibus fecisset mentionẽ simpliciter de filijs & de filijs masculis, in vna de vnis, & in alia de alijs: vel locutus est in vna de filijs simpliciter respectu vnius personę, & respectu alterius personæ de filijs masculis, vt quia erat substitutio reciproca facta inter diuersas personas: vt quia dixit, Titium & Gaium filios meos melioro in tertio bonorum: & si Titius decesserit sine filijs, eius pars meliorationis transeat ad alium. Et si ille alius, scilicet Gaius decesserit absque filijs masculis, talis pars transeat in Titium: nam eo casu clausula masculinitatis apposita respectu & cõtemplatione vnius personæ, non censebitur repetita respectu alterius personæ: & sic si Titius moriatur sine filijs masculis, sed relinquat filias, istæ filię excludent in illa parte meliorationis defecta Gaiũ substitutum eundemque compralegatarium tertij: quamuis si ipse Gaius prædecederet absque filijs masculis, etiam si relinqueret fœminas, tales fœminæ non excluderent Titium superstitem comprælegatarium in tertio quoad medietatem Gaij defectam: cuius respectu fuit tantummodo apposita qualitas masculinitatis. Quia sicut persona nunquam subintelligitur in substitutionibus, vt notat Areti. in l. Titius, §. Lucius, & in l. Gallus, §. Et si quid si tantum, ff. de Libe. & posthumis. Argumen. l. Si ita stipulatus fuero: Si Titius. §. Grisogonus, ff. de Verbo. obligatio. ita neque qualitas vni adiecta debet repetita censeri in alia persona posita in alia dispositione: etiam intra candẽ clausulam incontinenti: & hoc casu loquitur Ioannes de Ana. in prædicto consilio: & alij Docto. qui videntur contrariari communi opinioni, loquuntur in casu suprà proximo: scilicet, quando appellatio filiorum simpliciter fieret in vna dispositione vel clausula, & masculorum in alia separata, id est quæ non clauderetur eodem verbo: licèt esset facta incõtinẽti, vel scriptura proxima per id qd Bar. tenet in l. Prætor, §. Eritque differentia

post

post princip. ff. Vi. bo. rap. & in l. Si legatarius. §. vlti. j. tit. 1. & in d. §. Grisogonus, col. 2. in fine in versicu. aut circa personas, vbi statim vers. seque. subiungit secus esse in diuersa oratione. Et istam resolutionem ex propria intentione, aliàs in lectione ordinaria matutina recitaui meis auditoribus, dũ interpretarer l. Cùm ita, §. In fideicommisso, suprà eo. & postea iterum legendo extraordinariè l. Gallus, §. Et quid si tantum: testes sunt vel possunt esse. multi viri apprimè docti existentes in tribunalibus superioribus tam Hispaniæ, quàm Portugaliæ, quàm etiam Aragoniæ, nec non Romæ, qui illis temporibus nostrum frequentabant auditoriũ. Post multos autem dies offendi Doctorẽ recentiorem satis eruditum idem tenere, quod impẽsè mihi placuit. Is est Antonius Rub. Alexandrinus consi. 71. inchoãte, Plura mihi, nu. 6. quẽ eo usq; non videram, neq; referre audieram: vbi etiam facit mentionem in principio illius num. de decisionibus relatis per Decium in prædicto consi. 15. & saluat illas in casu notabi. in quo non attenditur an dispositio sit vna, vel plures: aut si plures, an sint coniunctæ, vel separatæ, vt ibi potest videri. Sic itaque ad hoc, vt qualitas masculinitatis adiecta vni censeatur repetita in alio, duo debent concurrere. Primum, quòd tales personæ ponantur sub eiusdem orationis clausura, quòd illæ personæ non sint filij vel descendentes à diuersis personis, vt in exemplo suprà explicato casus positi per Ioan. de Ana. in prædicto consi. relato suprà. Nunc considero, quòd ista procedunt attento iure cõmuni: scilicet, vbi tractatur de bonis liberis & diuisibilibus. Cæterũ quando in materia vinculi vel maioratus testator vocaret filios masculos in vna clausula, & in alia fillos simpliciter, & iuberet bona maioratus vel vinculi permanere in familia perpetuò, & quòd in eis succederetur de maiore in maiorem, maximè si fœminas excluderet (quia iste casus esset in dubitatus) communis opinio indistinctè procederet: & iste est propriè casus quem prosequitur allegans authoritates aliorum Doctorũ Decius consi. 15. quia conseruatio familiæ propriè & strictè fit per masculos, & non per fœminas, quæ sunt caput & finis suæ familiæ, vt inquit eleganter Iurisconsultus in l. Pronuntiatio, in finalibus ver. ff. de Verbo. signifi. Sin autem testator in vltima voluntate, vel donans inter viuos, fecisset aliquem maioratum vniuersalem de omnibus bonis, vel particularem de tertia vel quinta vel vtraq; parte bonorum: & disposuisset, quòd bona illa perpetuò manerent in consanguineos vel parentes, secũdũ idioma Hispanum, [Parientes.] vel descendentes vel intra personas de gen[...]te: quæ omnia vocabula adaptantur ex proprio significatu iuridico ad mares, & ad fœminas, vt est notissimum: tunc esset facienda eadem differentia, eademque distinctio, quam suprà posui in bonis liberis: scilicet, an nomen filius simplex vel simpliciter prolatũ poneretur in vna oratione, vel in diuersis, cum illo complexo filius masculus. Et ista est vera resolutio in hoc articulo, & puto quòd ista non reperientur vllibi ita prout hîc congesta, & enucleata, & sunt vtilissima vtpote admodum quotidiana in consultationibus & iudicijs. Venio ad glossas.

Glos. vltima opponit de l. Si ita stipulatus, in principio. ff. de vsuris: vbi clausula, illa vacuãq; possessionẽ tradi, quæ sequitur principalẽ ꝓmissonẽ dandi

dandi fundũ, operatur vt veniant fructus & accessiones, quæ sine illa non subsistente mora non venirent. Sed in hoc tex. in simili dicitur oppositũ: quinimo quòd illa clausula [*Quem scis magna onera sustenturum.*] posita post primã præcedentem clausulam: illam videlicet, [*Quæcunq; in legatis reliqui, uel dari præcepi: ab Attitiano filio meo & herede dari præstariq; iubeo.*] est nullius efficaciæ: igitur. &c.

7 Glos. in princi. videtur soluere,† quòd hîc fuerunt verba sequentis clausulæ generalia emissa ad complacentiam filiæ, & velut ad ipsius adulationem & delinimentum enuntiata, quæ verba non disponunt. l. Generali capite, in princi. ff. de Vsufruct. legato. vbi consimilia verba directa ad honoratum, non inducunt dispositionem: & ita summat illum text. Barto. ibi post glos. secundum declarationem R. & tenet Pau. de Cast. in l. Ex hac scriptura, ff. De dona. & alibi. s. in l. 1. colũ. penulti. ver. vltimo scias. s. titu. 1. Doctores soluunt istud contrarium alijs modis: ex quorũ solutionib⁹ deducũt sequẽtes rationes decidendi ad istum textum, præter illam de verbis adulatorijs, quam modò retuli tangere gl. in responsione ad contrarium de præ-dicta l. Si ita stipulatus. Erit ergo ratio glossæ prima, quòd hîc fuerunt verba obscura, generalia, ac simplicia, quorum significatio non poterat aliquid certum inducere: quia simpliciter & obscurè testator dixit, [*Magna onera.*] neque aperuit quæ onera essent illa, & sic incertitudo oneris vitiat ipsum onus siue grauamen iniunctum, vt dixi. s. primo notab. remittẽdo me hîc. Et ista est vltra glos. solutio Barr. Bald. & Alberi. post Dy. hic, & secunda decidendi ad istum textũ. ex qua patet declaratio ad l. Si pluribus, j. eo. cum ibi per Barto. notatis, vt indefinita tunc æquipolleat vniuersali, quando est certa: non autem quã do incerta. Vnde fluit, quòd si testator hîc dixisset, [*Omnia onera.*] text. iste non procederet, quia in claris non est locus coniecturis. l. Continuus. §. Cùm ita, ff. de Verbo. obligat. Et sic ex ista ratione patet, rationem glos. de adulatione quam primò loco proximo collocaui non esse solidam apud istos supremos Doctores. Nam si fuisset, etiam si testator hic diceret omnia onera reputarentur adulatoria, quod Doctores non curant, ratione prædicta: quia sunt clara, & sic disponunt: non autem designant adulationem.

Prima ratio glos.

Secunda ratio vltra gl.

Tertia ratio est, quia hîc dixit, [*Quem scis magna onera sustenturum*] quæ verba important scientiam, quæ non est nisi de præteritis, vel præsentibus, non autem de futuris potest esse. l. Sed etsi restituatur, §. fina. ff. De indi. l. Cùm quidam, §. Quod dicitur, ff. de Acquiren. hæred. glos. & Docto. in l. Itaque, ff. Si cert. peta. Vnde cùm in præteritis testator non imposuerit filio nisi onera legatorum, non autem debitorum soluendorum, meritò verba prædicta referuntur ad sola legata: & sic vt filius ad ea sola persoluenda teneretur, secundum Baldum post Petrum. Tertia ratio

Quarta ratio, quia verba hoc casu fuerunt enuntiatiua ob aliud emissa, quæ non habent aliquid operari: videlicet verba illa suprà sæpius recitata, [*Quem scis magna onera sustenturum,*] & sic non tantum fuerunt verba de futuro, sed etiam emissa propter aliud, id est ad leniendum animum filiæ ad quem dirigebãtur, quæ res nihil habet commune cum prædicta clausula, de qua in dicta l. Si ita stipulatus, scilicet, [*Vacuãq; possessionem tradi.*] quæ verba fuerunt dispositiua, vtpote promissoria. Quarta ratio.

Quinta

Quinta ratio. Quinta ratio, quia in isto tex. volútas testatoris fuit dubia, & non tetendit directò, seu præcisè ad iniungenda filio onera soluendorum debitorũ defuncti, vt patet ex verbis præcedétibus.s̃.relatis.[*Quæcũq; in legatis reliqui, uel dare præcepi, ab Attitiano filio meo & hærede, dari præstariq; iubeo.*] Quæ sunt clara, & aperta: & per ea (vt est dictum) declarantur sequentia: imò fortiùs quàm ecótrario, vt etiam fuit prædictũ. Et hoc tenet Albe. post Iaco. de Belui. qui etiam ponit tres solutiones ex prænotatis. Quamobrem Paulus de Cast. & Ioan. de Imo. dicunt, quòd dictio vel coniunctio, &, in hac litera ponitur declaratiuè: sicq; non auget, sed tãtum declarat. Et aduertaẽ quòd ista. 5 & vltima ratio decidendi tendit in idcum. 2. ratione.s̃. relata, quæ fuit prima ratio Doctorum post rationẽ glo. cui ipsi non applaudent, vt prædixi.

Vltimò Bald. hîc inducit istũ text.
8 † ad rationem statutorum Italiæ passim disponentium, stantibus masculis, fœminas à patrum successione propellendas esse. Nam secundum eum ratio potest esse, quia vt rerum experimenta docent, masculus maiora sub stinet onera, quàm fœmina. Ad quod affert glo. in ca. 1. §. Hoc autem, Qui feu. da. poss. vbi glo. inquit, quòd ad filiam nõ pertinet facere pacem super vel de morte patris: quia neq; ad eam spectat facere vindictam. Idem vult glo. in c. vno, An mutus vel aliter imperfe. eo. lib. feu. & ambę glo. allegant in id legem Longobar. vnde patet eas loqui iure illo Lõgobardico alioqui barbaro, peregrino, & inepto: & ita intelligit Bald. illas ibi, & hic, & in l. Pro hærede, §. fina. s̃. de Acquirẽ. hæreditate, subdens diuersum & cõtrarium esse de iure Roma. quo inspecto, ad filiam pertinet facere vindictam de morte patris: & ex consequẽti de ea facere pacem, prout ad filium masculum. Quod etiam post Bal. tenet Iaco. Alua in eo. §. Notandum, reprehendens effectu ac re ipsa opi. prędictarum glos. Circa quem articulũ resolutio est, quòd illarum gl. opi. est tollerabilis, in vindicta extraiudiciali: illa enim non spectat ad fœminam. Resolutio huius arti. Aliud autem est in vindicta iudiciali, querelãdo aut accusando de morte patris, secũdũ Deci. in l. 2. nu. 62. ff. de Regu. iuris allegantem solum Ange. qui ita distinguit consi. 89. Viso facto, & statutis. Quæ concordia est etiam de mente Alexã. de Imo. in l. Si filius qui patri, vlti. col. s̃. de Vulga. & pupi. qui dum post Ro. ibi impugnat opinionem prædictarum glos. pro sua reprehensione contra illas glos. iura loquentia de vindicta iudiciali, videlicet. l. Sororẽ, C. De his quib. vt indig. & l. Vxor tua, C. Qui accu. non poss. ad idẽ l. 2. ff. de Accusa. in prinad. idẽ l. Si fœmina. C. ad Turpi. & l. 26. tit. primo. 7. Par. L. 26. tit. 1. Par. 7. Quæ iura decernũt etiam fœminis competere ius vindictæ iudicialis, & sic accusandi interfectores maritorum ac coniunctorum suorũ, ergo in consequentiam necessariam competit eisdem fœminis ius pacis faciẽdæ. Qua consequentia Bal. hîc in
9 fi. vtitur & rectè. † In omnib⁹ ergo casib⁹ in quibus fœminæ possunt accusare, de quib⁹ per tex. gl. & Bar. Albe. & Ang. in d. l. 2. de Accusa. in eisdem possunt facere pacẽ, & remittere vindictã iniurię vel offensę ipsi accusato q̃ offendit, consequentia sumpta à cõtrarijs, quæ est valida iuribus notissimis. Procedit ergo opi. illarũ gl duob⁹ casibus primus in vindicta extraiudiciali quæ ad eam non pertinet, vt per Ange. in consilio prænotato, & in l. Vna, C. de His qui se defe. lib. 10. in ad di. ad Bar. cuius meminit Feli. licèt nõ ita resoluat se. ĩ C. Cũ oporteat col. 5. de Accusa

de Accusat.& consequenter non posset facere pacem de tali vindicta extraiudiciali. Ex hoc videtur inferen-
10 dum,† q̃ fœmina hodie nõ audiretur, si peteret sibi dari vel assignari in inimicum, occisorem patris, vel filij vel mariti absentem & contumacem secundum formam ll. Regiarum, vt in l.4 titul. de los Homizillos foro. ll. lib. 4.& l.1.3.4. libr.8. ordina.& l.48. in legibus styli. Nam pręfatę leges non videntur procedere in fœminis quid tale petentibus ratione prædicta,& pariformiter dicendum est, eas nõ posse idem petere sub pretextu, q̃ vellet, aliàs posset mandare, seu committere occisionem, vel vindictam alicui masculo, quia id quod est illicitum, quoad se: scilicet, posse vindicare per se necem prædictorum vel alicuius de prędictis extraiudicialiter, vt est sępe dictum, nõ potest neque debet esse licitum in alio ꝓpter ipsam, vt tradit notabiliter in optimo simili, per illum tex. in l. Refectionis, ff. cõmunia prædio. in vltim. textua.& colligitur ex l. Graccus, primo responso coniuncto secundo. C. de adulte. Facit quod in simili notant Bart.& Lucas de Pe. in l. Prohibitum, C. de Iure fisc. lib. 10. & not. glo. secundum vnam opinio. in l. Cùm fundum, ff. de vi,& vi arm. Maximè, quia permissio occidendi, quæ fit per iudices, authoritate prædictarum legum Regiarum ipsi offenso prosequẽti in iudicio talem offensam, vt quia est persona cõiuncta, debet intelligi de ipso offenso principaliter, id est, de accusatore, talem offensam in iudicio principaliter prosequẽte: nõ autem per mediam personam, secundum Bald. in l. vt vim, colum. 2. ad fin. versicu.& not. ff. de Iustit.& iure,& sic vult Bald. quòd etiam masculo offenso non posset fieri eiusmodi permissio capiendi vindictam extraiudicialem ab offendente propria authoritate per mediam alterius personã. Neque istud est cõtra id quod vult Paul. de Castr. in dic. l. Refectionis, nam ille loquitur de associãtibus ipsum principalem, non autem quando ipse principalis committeret alteri, seipsum subtrahendo: nisi esset filius, vt in dic. l. Graccus. Et quod dixi de fœmina, quòd non posset petere sibi comitti talem vindictã extraiudi. authoritate. ll. Regni neque per se, neque per alium faciendam, est verum: quãq̃ alijs temporibus, aliter fuerit factum in hac ciuitate Salman. vt accepi ab antiquioribus in quadam fœmina quę accusabat duos interfectores duorum filiorum. Nam illi accusati ab eadem aufugerant,& in eorũ absentia & contumacia, ad petitionem & requisitionem matris fuerunt designati per iudicẽ inimici ipsius quæ persecuta est eos vsque in Regnum Portugaliæ vbi latebant, nam eò fugerant,& ibidem eos incautos interfecit manu consanguineorum,& auxiliarium, qui eam associarunt. Sed illud non potuit iure fieri, per suprà dicta, quia neque per se,& consequenter imò à fortiori neque per alios talis fœmina, non potuit de illis vindictã extraiudicialiter sumere. Sed fortè id sibi fuit concessum, quia illa fœmina erat virago, ex nobili stirpe progenita, vt postea declarauit euentus qui fuit subsequutus de vindicta quam (vt est dictum) sumpsit, nam in tali fœmina viragine solet saluari opinio prædictæ glo. siue glossarum, vt tradit And. Si i. l. quarta. §. Cato, colum. penul. ff. de Verbo. obliga. Secundus casus (vt ad præmissa redeam) in quo prædicta opinio illarum glossa. excusatur est, quando fœmina esset exclusa à possibilitate accusandi, vt quia non esset de casibus, in quibus à iure

L.4. titu. de los Homizilos. lib. 4. fori.

Quoddã factũ Salmãticæ.

Saluatio gl

2. Casus in quo saluantur glossæ.

iure denegatᷓ sibi accusatio, vel q̄a eū fuit requisita vt intra certū tēpus accusaret noluit id facere, vt in l. Si ea, C. Qui accus. non poss. vel alia de causa nō posset accusare: tunc eñ nō pōt facere, vt est de intētione omniū scribētiū & impugnantiū prędictarū gl. cōclusionē, & Bald. hîc ad fi. quē. s̄. retuli, & Ioan. de Imo. eū sequentis, dū faciunt cōsequētiā de vindicta ad pacem. Et præmissis est adijciendum ꝙ prædictā concordiā Ang. in cōsi. prænotato sequitur Alex. in addi. ad Bar. ī d. §. Cato, ad fi. licèt alleget cōsi. Ange. sub alio nu. s. 287. & idem Alex. in d. l. Si filius qui patri, ad fi. quē. s̄. adduxi, allegat cōsi. Ang. sub alio nu. s. 22. Item & eundē Ang. in eo. §. Cato, vbi Ang. col. fin. videtᷓ apertè sentire idē quod in prædicto cōsi. dum ad verbū inquit loquēdo de fœmina, vnde ius vindicandi manualiter eā non cōcernit. Ibiq; reprehēdit prædictā gl. in d. §. Hoc etiā notādū. Est siquidē virile officiū ferre arma, vt in ca. Dño guerram, in tit. hîc finitur lex, &c. in Vsib. feud. & fœminæ nequeunt arma ferre, vt inquit Bald. ī l. Quoties, col. pen. C. de Suis & legi. lib. & hæc incidēter dicta sufficiant in præfato proposito, ꝙ vir sustinet maiora onera q̄ fœmina. Sed redeundo ad inductionē quā Bal. de hoc text. facit pro rōne. s̄. memorati statuti, dicendū est, aliam esse talis statuti rōnem fortiorē ac solidiorem, videlicet cōseruationis agnationis & familiæ, vt plenissimè prosequitᷓ Alber. Bru. quē etiā s̄. retuli. 3. notab. in illo tractatu, de Sta. fœmi. & line. cog. excluden. §. Circa. 3. ꝑ tres colū. vbi in col. 2. dicit hanc esse rōnem cōem, & ī col. seq. dicit eā absorbere alias oēs rōnes aliorum Docto. ꝑ eum ibi relatas. 1. col. Inter quas tamē (ne illud omittā) nō refert hanc rōnē Bal. fortè quia includitur seu cōprehēditᷓ sub prædicta rōne cōmuni, & per hęc manent resoluta quæ in gl. tanguntᷓ.

Not. fortiorē & solidiorem rōnem statuti memorati.

Summarium.



1 Dictio possessio capit̄ hic ꝓ re possessa.

2 Verba dispositiua ad quencunq; dirigātur, fideicomissi petitionē inducūt.

3 Verbum sit, solum & de per se, est præcisè significatiuum substantiæ ueritatis.

4 Verba quando sunt suâpte natura dispositiua per testatorem prolata indiscriminatim disponunt, siue referantur ad hæredem, siue referantur ad tertium, siue ad honoratum.

5 Argumētum de legato libertatis ad legatum piæ causæ in præiudicium ipsius piæ causæ non potest hodie ualere.

6 Actionem & passionem in eodem subiecto uno eodemq; respectu concurrere non posse, naturalis maxima est.

7 Permissionis natura ad tempus limitatæ est trahere secum, uel ad se prohibitionem post tale tempus prætaxatum.

8 Actus agētiū nō operātur ultra eorū intētionē.

9 Declaratur hic glo. ultima.

10 Tex. iste est declarandus per l. fi. C. de lega.

11 Quemadmodum à morte testatoris dominium ipso iure trāsit in legatariū: sic econtra, si legatarius efficitur indignus ita ut debeat perdere legatum re transfertur in talem hæredem.

12 In casibus in quibus ex aliqua dispositione dominium in aliquem transfertur, in ijsdē casibus resoluta illa dispositione, retrāsfertur etiā ipso iure in priorem & antiquiorem dominum.

13 Inuestigatio difficilis ad l. fi. in prin. C. de lega. ponitur hic.

14 Lex fi. C. de lega. quas leges antiquas respiciat immutādas uel emēdandas prout in prin. sui præfatur, uelle eas corrigere, uel emēdare.

15 Obligationes personales inhærent personæ tenaciter: dominium autē cohæret rei principaliter.

16 Traditur hic de oppositione tex. in l. 4. §. 1. infrà de alimen. & ciba. lega.

17 Verba illa, Pro suis necessitatibus, adiecta certæ quantitati, non minuunt legatum.

18 Notabile quoddam ponitur hic ad istum tex. cum ratione eiusdem: & est primus casus in quo fideicōmissum tacitè inducitur.

19 Inductio Bar. istius tex. ad quandam quæstionē nō est bona.

20 Vxor per uirum relicta domina & usufructuaria insimul, potest de iure eligere, utrum illorum malit optare.

21 Vxor relicta per testatorē domina & massaria,

vel

uel domina & dominatrix, per talia uerba non importatur de iure nisi quædã præminentia in domo: non autem dominium.

22 *Vsusfructus relictus uxori omnium bonorũ, & à fortiori bonorum simpliciter, nõ facta mentione de usufructuaria uel domina, si extraneus sit hæres institutus debet habere usumfructũ omniũ bonorũ.*

23 *Filius uel filij instituti hæredes uniuersales, si uxori per testatorem illorum patrem relinquitur usufructus omnium bonorum, præ textu eiusmodi legati, non potest uxor consequi nisi tantũ usumfructum quintæ partis talium bonorum hodie.*

24 *Commemorantur hic aliquæ declarationes ad id quod glo. loquitur de sæpe allegata consuetudine.*

§. Titia cùm nuberet.



Itia cũ nuberet, Caio Seio, dedit in dotẽ prędia et quasdã alias res postea decedens codicillis, ita cauit, Caiũ Seium maritũ meũ tuę cõmẽdo fidei, ò filia, cui volo dari in vsũ vitę & vsumfructũ, possessionẽ villę Naclenorũ, quã prius dederã doti, cũ corporibus quæ in ipsa dote sũt, & nulla in re volo molestiã illi exhiberi de dote, erũt enĩ post mortẽ ipsi⁹ tua, & filiorum tuorũ. Præterea alia multa eidẽ marito legauit, vt quãdiu viueret haberet. Quæro an propter hæc quę codicillis ei extra dotẽ relicta sunt, possit post mortem Caij Seij ex causa fideicõmissi petitio filiæ & hæredi Titiæ cõpetere, & earũ rerũ noĩe, quas in dotẽ Cai⁹ Sei⁹, accepit. Modestinus rñdit licèt nõ ea verba ꝓponant, ex qbus filia testatricis fideicõm. à Gaio Seio postq̃ prestiterit q̃ resta mẽto legata sunt petere possit, tñ nihil prohiber ꝓpter voluntatem testatricis, post mortẽ Caij Seij fideicõmissum peti.

Alias præter (margin note at "propter"); Aliàs Caî Seij. (margin note at "post mortem Caij Seij"); Aliàs vt. (margin note at "redi Titiæ")



Ertũtur aliter prędicta verba gręca per And. Alr. lib. 4 Dispũ. ca. 19. hoc mõ. Caiũ Seium virũ meum, cõmendo tibi ô filia, cui volo dari ad vitæ vsumfructum, & participationem Castelli Nacleorũ, quã præueni dedisse, in dotẽ cum corporibus quæ inferuntur doti, & in nihilũ molestari eũ de dote, erunt. n. post mortẽ eius tua, & filiorũ tuorũ. hactenus Alt. et ista versio habet in lib. Infortiati impresso anno. 1552. Ludugni cũ inter signi hoĩs apprehendẽtis duas portas, cum super scriptione, Libertatẽ meã mecum porto. Sed miror de Altiato hãc versionẽ sibi applicuisse, nã reperit in antiquis lib. de Tortis impressis anno 1502. & sic priusq̃ ipse scriberet dispũ. Aliter vertunt hæc verba, prout habeo in margine superiori mei Infortiati d Tortis, quod scdo loco emi qñ vlti. interpretabar istũ tex. ne è cathedra subtraheret mihi libet vetustior prout aliâs fuit semel subtractus, & tñ reminisci nequeo à quo habuerim illorum versionem, quia hucusq; lapsi sunt. 20. anni: cuiuscunq; tamẽ ea sit, verba illius sic se habent.

Gaium Seiũ virũ meum tibi cõmẽdo, & tuæ mãdo fidei filia, cui volo dari ad victũ, (aliàs ad vitæ vsum) & ad vsumfructũ possessionẽ vici Naclenorũ, quẽ dederã olim in dotẽ cũ corporibus simul cum dote illatis: & nulla in re volo ei exhiberi negotiũ: de dote: nã post mortẽ illius tua erũt oĩa & filiorũ tuorũ. Hactenus versio hęc. Et mirũ est q̃ Grego. Haloã. non verterit

terit hanc clausulã grę cã, cũ in fi. 50. librorũ Pãdectarũ, quos suo nõie emẽdatos in quibusdã edidit, quã plures clausulas verterit è gręco in latinũ: sed hãc omisit, & tñ verterat clausulã verborũ græcorũ positã in. §. 1. s. ista. l. Suspicor hanc vltimã versionẽ fuisse Ferdi. Pinciani, cathedr. Rethori. & gręcanicæ ꝓfessionis in hac vniuersitate, vel cuiusdã Alphõsi Obilẽ. discipuli nr̃i quondã quib⁹ cũ alias solebã, græcarũ literarũ interpretationes cõferre, vtcũq; res habeat substãtia differẽtiæ traductionũ istarũ stat in hoc (omissis alijs minutijs nõ magni mom ẽti) ꝙ in duabus trãslationibus ex istis, videlicet in pr̃ia & vltima, est † dictio [*Possessionẽ,*] q̃ hîc capit̃ ꝓ ipsa re possessa, vt. j̃. dicã, & sic designat legatũ ꝓprietatis, vt. j̃. etiã tradã. Sed in trãslatione Altiati, q̃ est tã in noua, q̃ in antiqua librorũ impressionib⁹ (vt dixi) est dictio [*Participationẽ,*] q̃ dictio est ęquiuoca ad vsufru. & ꝓprietatẽ, licèt videat̃ in dubio adaptari ad ꝓprietatẽ, vt in l. 3. C. pro socio, & hîc, q̃a fuit expressum đ vsufr. ergo participatio nõ põt ad illũ referri, q̃a esset quædã Battologia, & superfluitas, arg. l. Cũ ex filio, in fi. s. đ Vulg. & pu. & l. Doli clausula, ff. de Ver. obli. sicq; in effectu, & re ipsa oĩa tendũt in eundẽ scopũ. r. ad significandũ legatũ ꝓprietatis de qua scđm oẽs Doc. iste tex. loquit̃, & ꝓpterea gl. quã Bal. sequit̃ legit portionẽ, vel partẽ vici vel castelli, vt redderet text. clariorẽ ad probandũ, ꝙ hîc fuit dubitatũ ĩ pr̃io dubio, de legato ꝓprietatis. Cæterę minutię textuales statim discutientur, in expositionibus ad tex. j̃. aptandis.

His ꝑhabitis tex. iste sũmat̃ p̃ Bart. & Docto. hoc modo. † Verba dispositiua ad quẽcunq; dirigãtur fideicommissi petitionẽ inducũt. Itẽ testator qui voluit rẽ ad aliquẽ ꝑtinere ad tẽpus, post idẽ tẽpus videret̃ voluisse ad ipsius testatoris hæredẽ redire. H. D. scđm Pau. de Ca. post Bar. & Docto. Istius sũmarij. 1. pars q̃ habet (vt dixi) ꝙ verba dispositiua ad quẽuis directa, inducunt petitionẽ fideicõ. nõ placet Raph. Cu. neq; Ang. de Perig. post eũ tenẽtes, ꝙ imò in. 1. casu istius tex. illa verba [*Erunt, n. tua.*] fuerunt enũtiatiua futuri euẽtus, q̃ verba regulariter nõ disponũt qñ referunt̃ ad honoratũ ꝑ ut hîc fuerunt relata, inquiuntq; ijdẽ Raph. & Ang. de Perig. ꝙ vis & robur in hoc tex. stet in illis verbis significãtibus legatũ tẽporale, videlicet [*Vt quãdiu uiueret haberet.*] q̃d est cõtra verba & ĩtentionẽ Docto. dicentiũ cõiter, ꝙ istud verbũ erunt est dispositiuũ, ꝑut speciatim declarat Pau. de Ca. & sic ĩ primo casu huius tex. dispositio est expressa, in scđo autẽ tacita, scđm eũ, & alios Docto. post Bar. ꝓ quibus expendi põt litera ista ibi, [*Quæro*] vbi pr̃icipalior & dubitabilior quæstio ponit̃ respectu eorũ q̃ in codicillis p̃ vxorẽ marito fuerũt relicta: & postea ĩ vers. [*Vt eorũ.*] ponit̃ similitudo quarundam rerũ ad alias. i. rerũ nõ dotaliũ ad dotales, ꝑsupponẽdo ꝙ tota dubitatio cõsistebat in rebus extra dotẽ filiæ post mortẽ Gaij Seij eiusdẽ mariti in codicillis relictis. & rñsio in ver. Modestinus adaptat̃ ad vtrunq; casum difformiter, & nõ principaliter ad primũ vt potè min⁹ dubitabilẽ, ex quo ĩ eo fuerunt verba dispositiua importãtia tã dñium q̃ possessionẽ, vt p̃ glo. & Docto. pręsertim Aret. in l. 1. in prin. glo. magna. ff. de Acqui. poss. videlicet [*Eruntt tua.*] Et profectò rõ Ang. de Perig. vrget & cõtorquet̃ aduersus eundẽ dũ ĩquir, ꝙ filia hic nõ admittebatur ad fideicõmissũ ꝓpter illa verba [*Erũt tua.*] sed quia legatũ factũ marito fuit temporale, q̃ declaratio potiùs fulcit cõem intellec. vt dixi, nã præsupponit, ꝙ

(margin, left column: 1 — beside "stis, videlicet in pr̃ia & vltima, est † dictio"; 2 — beside "tiua ad quẽcunq; dirigãtur fideicom-"; Sũma huius text.)

nit, q de prima clausula paruum aut nullũ suberat dubiu, vtpote [illegible] ente verba dispositiua: sed solũ de s da clausula cõtinente dispositionẽ fidei cõmissi obscura & implicitã sen taci tã. Et qa ex ea sumit [illegible] ra voluntatis defuncti, ideo text. [illegible] disponit gñaliter in [illegible] fidei [illegible] vtroq [illegible] vel clausula: in prima c [illegible] minus dubia, [illegible] in scd̃a, vt pote magis dubia, quia testatrix tacitè disposuit post mortẽ p fideicõ. limitando legatũ vel fideicõm. put limitauit [illegible] viueret maritus, text. decreuit expressum legatũ deberi vl fideicõ [illegible] eti. Quod aũt verba illa [*Erunt tua*] [illegible] dispositiua, & nõ enuntiatiua cõtra Raph. & Ang. de Perig. probat

Contra Rapha. & Ang. de Perigl.

[illegible] verbum es, quod secundum [illegible] Schema. col. 2. est verbũ [illegible] tiuu effectiuũ magis q̃ aliud verbũ de mundo vt ipse Bal. formaliter inquit, & allegat [illegible] his verbis, in princ. de Hære. in [illegible]. Facit qđ đ hoc verbo dicit Card. in c Exceptione, de except. quẽ Feli. citat in rub. de [illegible] videlicet, q necessitat, & consequenter disponit. In contrariũ facit qđ dicit Bal. in l. verbũ volo, C. de fideic. in prin videlicet, q regulariter verba futuri tẽporis [illegible] sunt dispositiua: qa nõ exponunt p verbũ [illegible] um præsentis tẽporis, put [illegible] exẽplificat. Qđ directe cõtradicit prædictæ cõi declaratio Doct. [illegible]. Nisi forte diximus, q esto, q Bald. recte [illegible] cat, prout verè dicit: tñ in hoc tex. Doct. nõ abs re dicunt, q p ista verba futuri tẽporis [*Erunt.n.tua post mortẽ, &c.*] inducit dispositio fideicõmissaria vl fideic. Primo propter verbũ, erũ, qđ est verbũ assertiuũ & certioratiuũ: idẽ siquidẽ importat qđ vere vel certe l. Nõ.n.cũ mille cõplicibus, ff. de Inoff. test. Deinde quia testatrix transiuit ad designationem certi tẽporis punctuale. s. post morte: nã voluit in illud tẽpus cõferre dispositionẽ cũ [illegible] determinatione tẽpora [illegible] nõ est dubiũ qn testator [illegible] disponere in illũ euentũ, quemadmodum [illegible] inq; aliũ p illud verbũ [*Erũt*] & Bal. loquit qđ nõ disponit de præsenti cogita aduerteter, [illegible] illa verba Bal. [illegible] sic eua lant, vidẽtur satis obstare n. o ppositio. Quãdo aũt verbũ [illegible] est pfertur in præsenti, loquunt ea q̃. s. allegaui, vltia q̃ idem Bal. [illegible] 374. verba Dy. col. 2. ver. Præ

3 terea, lib. 1. in [illegible] it formaliter, †q verbum, sit, solũ & de p se, est præcise significatiuũ substãtiæ veritatis. Cuius loci meminit And. Tiraq. in rep. l. Si vnq̃, sup verbo, reuertat, nu. 185. C. đ Reuocã. dona. vbi in nu. p̃cedẽti tradit multas remissiones de isto verbo, qn reperit in tẽpore p̃senti, non tñ in futuro: neq; inter eas meminit Bal. ĩ d. l. verbũ volo. Possemus etiã dicere; prout in simili paulò inferius in eadẽ l. dicit idẽ Bal. de verbo volo, qđ est suspensiuũ & quasi de futuro, q si actus tunc qñ illud verbũ profert, poterat fieri nuda voluntate, & verbũ illud disponit in p̃senti, ita hic. Nam q ĩ testatrix dicit, [*Erunt.n.tua.*] poterat de p̃senti relinquere filię: ergo etiã de futuro vr disposuisse, quũ dixit, [*Erunt.n.tua post mortẽ mei uiri*] Quicquid de hac re dubitet, ego nõ discedo à cõi snĩa quã tenuit cõtra Raph. & Ang. de Perig. q verba ista, [*Erũt.n.tua post mortẽ, &c.*] fuerunt dispositiua. His ita ad qualem qualẽ literæ declarationẽ prænotatis, præmittendũ est ad dicendum euidẽtiam secundũ vtrũq Paul. s. Castrẽ. &

4 de mõte picho. †q qn verba per testatorẽ prolata sua pte natura sunt dispositiua, indiscriminatim disponit, siue referatur ad hæredẽ, vt in l. Dãnas esto in prin. ff. de Vsufr. lega. vbi fuerũt verba præceptiua ad hæredẽ, & sic ad grauatum directa [illegible] ad

tertiũ.l.Cũ pater,§.donationis.ff.eo.si ue etiã referant ad honoratũ.l. Miles ad sororem,in prin.& l.Peto,in prin. ff.eo.quẽ tex.dicit esse singul. Guido Papæ decis.93.ad id q.verba illa,sis cõtentus tali re,& nihil amplius petas, inducunt fideicõmissũ fauorẽ,vt ibi p eũ.Ad idẽ vltra Doct.o.adduco tex. notabiliorẽ & loquentẽ in terminis fortioribꝰ,vbi nõ sunt illa verba,& nihil amplꝰ,in l.fideicõmissũ,§.Si qs ita. ff.tit.1.vbi ponũt illa verba,[*Cõtentus esto, & sufficiat.*]Cuius text.casum vidi in facto in testamẽto cuiusdã Doct.medici istius vniuersitatis in quo post institutionẽ factã de quadã filia cũ alijs filijs,inter alia dixit,q.sufficeret illi filiæ tale prædiũ quod sibi prælegauerat,vel reliquerat,quod tñ reuera nõ fecerat,nihilominꝰ tñ per illũ tex.me allegãte fuit decisum,q.censeret sibi prælegatũ &haberet prout habuit illud præcipuũ vice ac loco meliorationis partis.3.bonorũ.Sed quãdo testator loquit̃ p verba enuntiatiua, non parũ refert ad quẽ talia verba dirigãtur.Nã si ad grauatũ,dispon ũt.l. Vnu ex familia.§.vltim.ff.eo.vbi Bar.& Docto.ad id notãt.Secus si ad honoratũ. l.Gnali,in prin.ff.de vsufr. lega.ꝗ iura eodẽ modo intelligit Paulus de Cas.in l. 1.col.pen.s.titu.1.quia quãdo verba dirigunt̃ ad honoratũ cẽsent̃ adulatoria,quorũ natura est,nullã iducere obligationẽ,neq; dispositionẽ,vt pbatur ex eadẽ l.Gnali,in princ.vbi Bart. & ex c.Cum venissent,de institu.vbi no.Panor. & in c.cũ iuramẽto,de homic vbi idem Panor.Io.de Ana.& Feli.de ea re edisserunt.Ad quod etiã facit tex.in l.Diuus Traianus,versi.[*Dici solet,*]s.de Mili.testa.& in.§.Planè,n stit.eo.fallit tñ hoc libertatis fauore. l.Fi au..§.Paulu .ff.de Fideicõ. liber. vbi Bar.& idem in l.Ex hac scriptura, ad me hu.§.... Dona.qui tex.est sin-

Text. vltra Docto.

gul secundũ Alex.aut Barba.in a... ad Bar.in l.Ex hac verba,C.de te... mil.Et pari ratione videt̃ idem ... dum in pia causa,ex doctrina Bal... duas causas æquiparante ibi.Si vnus. C.de testa.& in l.Proxime,ff.de his ꝗ in testamẽto ... vbi ... de Imo. id cõmendat,& in l.Titia ... §.1.j.de Con...it.& der... Rom.in repe.autl ... J.Falc.col.12.& cõsi.2... & ... Cap.ratotias,C.de T...n ... c.Significauerunt,... stib.& in c.Audit... Nicol.Euerardus in cen... legalium.23.loco a ... causam.Et iure ta... tandũ est.q.cũ ... iure canonico att... rabilis,ꝗ pia causa ... aĩa,quæ est ea quam ... cano... propriè cõsideratẽ ... patet ex discursu ... Rom.in ...
5 in præfata repe. ... gui de legato ... ad lega... causæ,in præiudi... causæ.Ita eleganter ... cellus,§.Q... qd est insigniter notand... colo me... g...e:& est ... das multas ... nes ... solent facere de ... sequentibus de ... ertate ad ... ain causam ... put faciunt Bar.& Docto.in l.1.C.de Sacro sanct.eccles.& Rom.in dicta prælect. authen.similiter inquam plur... los cis ipsius & alij Docto. a... passim.

Et qui alij... istius text. est nimiũ scrupulosa,quam ob rem int... ipsius redditu... difficil... exponendam illam pretium operæ duxi.

In textu ...] scilicet,secũdo vi ro ...[*decedens*] ... licet testata,in quo te...mẽto instituit filiã ex ... o seu priore matrimonio susceptã ... Papæ

causa ... re... Expo... t... tex.

Pau. de monte Picho cōtra figurationem casus Viuiani. Sed nō aperit ipse Pichus, an pro parte vel insolidū fuerit hęres instituta: videt tamē, q hæc filia hæres instituta habuerit cohæredem: nā aliàs decisio tex. ibi, [Fideicōmissum pōt peti.] nō posset verificari: ipsa. n. à seipa petere nō pōt: imò peteret qđ intus habet, vt aliàs solet dici. l. Si precario, ff. cōia prædiorū. Nā post factam vtrorūq; bonorū. s. legati & hęreditatis confusionē in eadē psona filiæ, quā Docto. vt dixi, minus propriè vocāt consolidationē, non relinquit locus petitioni. l. Vrannius, §. sed cum duo, ff. de Fideiuss. l. Debitori, cū alijs, C. de Pactis. l. Si debitor, ff ad l. falcid.

6 † Est. n. naturalis maxima, actionē & passionē in eodē subiecto, vno eodēque respectu cōcurrere nō posse. l. Si pariter, & l. Duobus. ff. de libe. causa. & tradit Bal. & alij in d. l. Dēbitori, & circa hoc vide q infrà tradam, in vers. Et ex hoc tex. ibi, [Vitæ usumfructū.] aliàs vitæ vsum, & vsūfructū, aliàs victum & vsumfructū secundū varias huius tex. trāslatiōes, in idē tamē tendētes. Ibi, [Et participationē,] ista copula & debet deleri. Et hanc participationē vocat glo. in. 1. expositione perceptionē, q significat vtilitatē. Sed non est bona expositio, quia sonat in vsumfr. & tamē in primo casu istius tex. censetur pprietas legata, prout tenet gl. vlti. hic, quæ in hoc cōiter approbat. Ideoq; melior est secūda expositio istius glo. vt participatio capiat p parte vel p portione legata, q sonat in pprietatē, & istā expositionē tenet Bal. sed secundū aliā translationē est litera, [possessionem,] quæ pōt etiā esse bona si capiamus possessionē pro ipsis rebus possessis, vt sic sonet in proprietatē, vel legatū proprietatis, quæ expositio non est incongrua, vbi datur materia subiecta, vt in l. interdū cum gl. vlti. ff. de Verb. sign. & in c. Possessiones, cū glo. 16. quæst. 3. & in cap. 2. in princ. extra de consue. in vers. [Possessiones,] iuncta expositione Abb. & Doct. ibi, id est, res possessas. Et sic cōlusio finalis glo. hic adaptat ad vtrūq; casum istius. §. vt. s. vtroq; casu censeat pprietas legata: licèt ad tēpus vitæ, & cam absq; discrimine sequunt hic Docto. ibi, [Innibilū molestari,] id est, q nō exigeret à marito dos toto vitę suę tēpore, quā testatrix marito dedit qñ eidem nupsit, quāq; maritus possidebat testamēti vxoris tēpore, vt per gl. & Docto. in l. Pōponius, §. in dotē. ff. de Acquir. poss. & in l. Sciendū, §. Si fundus, ff. Qui satisd. cog. ibi, [Erunt. n. post mortē tua.] Hinc orit primū dubiū, q a pria ispectiōe videt esse verba enūtiatiua ob aliud emissa, q cū dirigant ad psonā honoratā, id est ad filiā, videbāt esse potiùs adulatoria, q dispositiua, sed quia verbū [Erunt,] inducit verā dispositionē, prædicta ratio dubitatiōis cessat, secundū Bar. & Docto. magis cōiter, & rectè: q̄uis (vt in princ. dixi) Rapha. Cuma. & Ang. de Perig. dicūt esse verba enūtiatiua, tamē minus bene. Ibi, [Praeterea,] potest esse vna dictio vel duę & statim est verbū propterea vt sint duę dictiōes, & ita legit Pich⁹. Ibi, [Vt quādiu uiueret.] hinc orit, secunda dubitatio. Ibi. [propter hæc] Pichus vt dixi, legit duas dictiones, & exponit, id est, propter verba illa apposita in prima clausula. [Erunt enim tua.] & propter alia apposita in secunda clausula, scilicet, [Dū uiueret,] Quæ expositiones nō cōueniunt verbis sequent. videlicet, (Propter hæc quæ codicillis relicta sunt extra dotē.) Sicq; videtur potiùs textus esse intelligendus prout iacet, siue propter, sicue præter, & debet inferius litera, (Vt) pro sicut intelligi, vt sit sensus dubij ppositi, an ita cōpetat filiæ actio pro fideicōmisso ad ea quæ fuerunt ex-

tra dotem legata marito matris, eidẽque victrico ipsius filiæ quandiu viueret: sicut etiam competit per verba prædicta, [Erunt.n.tua.] ad ea quæ legata fuerunt de rebus dotalibus. Quibus verbis Iurisconsultus præsuppositiuè decidit primum casum, vbi testator dixit, [Erunt.n.tua.] tanquàm minus dubium propter verbũ erũt, quod vt dixi est verbum dispositiuum secundùm Bar. ac Doct. cõiter cõtra Raph. & Ang. de Perigl. & secundũ hoc in versi. Modestinus, decidit̃ tantũmodo secundus casus. s. quando legatum vel fideicõmissum fuit simpliciter relictum ad vitam mariti eiusdẽq; legatarij vel fideicõmissarij. Nam vt modò tetigi, vers. [Vtcarum,] iam erat primus casus per modũ præsuppositiuũ decisus: & ita Docto. hîc habent illũ primum casum pro indubitato: & sic ratio dubitationis in hoc tex. assignata, ibi ad finem, [Licèt nõ ea uerba,] nõ adaptatur ad primũ casum, inquo (vt est sæpius dictum) cùm verba sint dispositiua, nõ cadit in eis nisi parua obscuritas apparens, quasi prima inspectione viderent̃ enuntiatiua, ex quo fuerunt directa ad filiam eandẽque fideicõmissariã: nam vt dixi illa ratio dubitandi. [Licèt nõ ea uerba,] non põt pariformiter ad vtrunq; casum adaptari: tũ quia ille casus secundus vltra verba illa legati per vxorem marito relicti, videlicet, dum maritus viueret, non habebat alia verba dispositiua neq; enũtiatiua in fauorẽ filiæ hæredis eiusdẽque fideicõmissariæ. Tum etiã, quia ratio decidendi non potest (vt prædixi) ad primũ casum aptari, in quo nõ est opus interpretari voluntatẽ testatricis, cùm de se clareat, vt potè dispositiua, quoad fideicõmissum inquã filiæ debendũ de rebus dotalibus post mortem mariti. Et quod est. s. dictum q; in isto text. potior litera sit vt earũ, q̃ & earũ, patet euidenter: quia cũ primus casus sit parum vel nihil dubitabilis, non debet censeri poni pro magis dubitabili, quod esset si poneret̃ ꝑ dictionem, &, diceretq́ue quòd in eo dubitabatur, an daretur actio filiæ nõ solum pro rebus legatis quę erant extra dotem, sed etiã pro his quæ erant dotales, quum primus casus loquatur de rebus dotalibus, qui (vt est sæpe dictum) paruum aut nullum præsefert dubium. Non tamẽ inficior, quòd dictio, &, non capiat̃ hîc pro etiam, sed simpliciter & absolutè pro cõiunctione copulatiua, quæ sua natura auget, vt in l. ea tamẽ adiectio, ff. de legat. 3. bene potest hîc legi licèt non ita aptè prout litera, Vt. In tex. ibi, Postquàm ea præstiterit, &c. intellige hanc clausulam vt per Pichũ hîc col. 4. quia cæteri nõ declarant ipsam. In tex. ad fi. ibi, Fideicõmissum. s. impropriũ in. 2. casu, in quo vl̃ ad quẽ determinãdũ ponit̃ ista decisio: q͂a cũ ꝑ viã cõsolidationis legati deficiẽtis ꝑ mortẽ mariti eiusdẽq; legatarij, res legatæ deberẽt ꝑuenire ex quadã ꝑsumpta voluntate testatricis ad filiã eãdẽq; hæredẽ vniuersalẽ & fideicõmissriã non põt quo ad eã dici verũ ac ꝓpriũ fideicõmissũ vt est de aperta intẽtione Bar. hîc. 1. q. & Bal. in fi. & Pau. de Ca. in primo textuali, & in l. fin. vbi etiam Alex. C. de Lega. & tradit idem Alex. cõsil. 173. volu. 3. aliàs. 5. & Ang. de Perigl. hîc colũ. 1. ad fin. versi. Item not. qui omnes tenent quòd si in secundo casu istius tex. vbi fuit factũ legatũ marito quoad viueret, & erat reditur ũ ad filiã eandẽque hæredẽ vniuersalẽ absq; alia expressione disponentis, vt hîc hæres decessisset ante legatariũ: nihilominus legatũ rediret ad hæredẽ ipsi⁹ hæredis: nõ quidẽ ex vi transmissionis, sed cuiusdam cõsolidationis: sicq; liquidò pręsupponunt hîc Doctor. q; in casu istius

istius tex. secũdo, vbi legatũ est tẽporale, scilicet, quoad maritus viueret, & fideicõmissum resultauit ex defuncti voluntate præsumpta vel interpretatiua, non est propriũ & verum fidei cõmissum, sed quædam accessio vel cõsolidatio legati deficiẽtis ad ipsam hæreditatẽ. Volunt ergo hi Docto. q ista consolidatio sit vel fiat de plena proprietate vel dñio rerum legatarum ad proprietatẽ itidem plenã vel dominiũ rerum hæreditariarũ vel hæreditatis ex præsumpta voluntate defuncti, quæ deducitur ex eo quod taxauit legatũ tẽporaliter ad vitam legatarij tantũmodo duraturũ: & cõsequenter voluit post eius obitũ ad hæ-
7 redem pertinere. † Quippe natura permissiõis ad tẽpus limitatæ seu coarctatæ est, trahere secum vel ad se ꝓhibitionẽ post tale tẽpus prætaxatũ: nam habet inhærentem voluntatem contrariã prohibitiuã post illud, prout econtra. Quod vtrunq; probat ex l. Imperatores, ff. de Postu. iũcta l. statuliberum ab hærede. §. 1. aliàs in. 2. responso principij illius l. vbi de ea re tradidi. s. eo. causa siquidem in promptu est, quia maxima penè infallibilis apud philosophos nec nõ iurisprudentes tradit, causam limitatã non ꝓducere nisi tantũmodo limitatũ effectum neq; vltra ꝓgredi seu operari. l. Age cum Geminiano, vbi Iaso plura de hac re congerit. C. de transact. & l. In agris limitatis, ff. de Acqui. rerũ do. iuncta alia cõi doctrina iuridica, quæ habet, q vbi de re certa vel de persona certa quicq̃ disponit, de re alia vel certa persona censet esse denegatũ. l. Cũ prætor, ff. de iudi. c. nõne, de Præsump. Ita in ꝓposito dicẽdũ, cõsequẽtia sũpta de reb⁹ itẽ d psonis ad tẽpus l. Miles ira, in prin. versi. [*Et quia diximus*] ff. de Milit. testa. iuncta l. Qui plures, 1. ff. de Vulga. quæ loquitur de perso-

Limitata causa producit limitatũ effectum.

nis. Quib⁹ etiã cõfert alia maxima, &
8 philosophica & iuridica: videlicet, † q actus agentium non operant vltra eorum intentionẽ, sed tantũmodo restringunt ad eandem, & vlterius minimè progrediuntur, neq; aliquẽ producunt effectũ. l. Nõ omnis numeratio, in prin. vbi notant Doct. ff. Si certo peta. l. Pro hærede, in princ. ff. de Acqui. hæredi. Ita in proposito dicendũ & tenendum cum Bar. & cõmuni, in eo quod modò prædixi eos decidere circa istius text. suppletionem, si vel quando hæres præmoreret legatario temporali cui esset relictũ quoad viueret, prout est in secundo casu istius §. Quicquid hic dicere attentent Rapha. Cuma. & Pichus not. 9. & col. 10. ad finẽ, qui tamen relinquit cogitandum. In primo autem casu istius tex. (vt est iam dictũ) est verũ & propriũ fideicõmissum: quia verba erga filiã prolata fuerunt dispositiua: illa inq̃, [*Erunt. n. tua, &c.*] hæc quo ad secũdũ casum, sed quo ad primum superest difficultas, an si eo stante, dixisset testatrix duntaxat verba illa, *Erunt. n. tua post mortẽ ipsius, &c.* Et non addidisset, & filiorum tuorum: an hoc casu sit dicendum idem quod fuit dictum. s. post Bar. & Docto. quo ad primũ casum. Quã difficultatẽ mouet hic Pich⁹ ea. col. 10. in prin. & ante ipsius finẽ concludit q est diuersũ quoad hoc. 1. casus à. 2. q in illo tractat de vero fideicõmisso (vt est dictũ) q ibi est verũ fideicõmissũ & habet respect⁹ ad psonã: & scdm eũ hrs eadẽq; filia cẽset tacitè grauata, & sic cessat trãsmissio ea defuncta ante legatariũ: & similiter cessat cõsolidatio: q testator non habuit respectũ ad ipsam hæreditatẽ, sed (vt est dictũ) ad psonã. i. ad grauamen tacitè iniunctum psonæ ipsius hæredis eiusdemq; filiæ. Et ita ipse residet dicens in prin. quęstionis q iste casus

Ang. de Perigl. cótéporaneus Pau. de Cast.

non deciditur p Docto. Sed fallitur: nam Angel. de Perigl. hic qui fuit ante ipsum multis dieb9 retro, ná fuit contemporaneus Paul. de Ca. & ipsi9 (vt aiũt) cócurrens in lectionibus, cótrariũ tenet hic co. 1. ver. ité no. dicés hoc primo esse dicendũ idem qđ in 2. quo ad prædictũ articulũ consolida tionis est dictũ. s. q̧ premoriente fidei cómissaria eadéq; hrđe in vita ipsius mariti legatarij, fideicómissum transeat ad hæredem ipsius hæredis iure quodá cósolidationis vel accessionis vt est. s. declaratũ: licét nó trámissióis quæ regulariter nó procedit in fideicómissis códitionalibus. l. Vna, §. Sin auté sub condi. C. de Cadu. toll. & in l. in causæ. 2. §. Pōponius, ff. de Mino. Et hoc videt verũ cótra ipsum Pichũ: ná licét in. 1. casu huius tex. non fuissent illa verba, [Erunt tua.] nihilominus ex alijs verbis. s. ad vitæ vsũfruc. q̄ hic fuerunt posita, secundum crebriores translationes. s. recitatas legatũ remaneret limitatũ, ac restrictũ ad tempus vitæ ipsius legatarij, ergo expressio illorũ verborũ, Erunt tua. q̄ fuerunt expressa in fauoré filiæ hæredis non habet alterare restrictioné iam factá ad ipsius legati substantiá p appositioné termini vitæ ad ipsum legatũ, q̄ censetur, p culdubio facta in fauoré filię hę redis vt in hoc tex. in. 2. respó. cũ quo cócordat istud primũ, detracto verbo filiorũ, & etiá illis verbis, *Erunt tua post morté*, dũ testatrix, ad vitæ legatarij vsũfruc. & probat etiá ex ea. l. vlti. C. đ Legat. & sic licét respectus qué testatrix habuit ad p̄soná filię ei noceat ea mortua í vita mariti legatarij quo ad hoc vt in ipsius filiæ hæredes non fiat tráſmiſsio fideicómisi códitionalis, tñ nó pót nocere quo ad cósolidationem accessioné vel aggregationé faciendá de vnis bonis. s. legati ad alia. s. hęreditatis ex natura finitionis ipsius legati ad metá vitę ipsius legatarij dũ taxat restrictiuè relicti, ac punctatim limitati, & per hanc considerationé resoluit fundamentũ Pau. de monte Pic. hic. Et patet esse tenendũ cũ Ange. de Perigl. q̧ quantũ ad prędictum articulũ, idem sit in primo qđ in secũ do casu istius tex. Quod etiá vltra Ange. suadet alia rõne, videlicet. Nam ad substantiam legati in prædicto primo casu ponit taxatio seu limitatio p designationé vitæ ipsius legatarij, & sic legatũ extat ab ipso principio taxatũ & limitatũ atq; precisè prescriptũ ad terminũ vitæ legatarij, ergo fideicómissum de eodé legato filiæ & quoad ipsius personá relictũ sibi p illa verba. [Erunt. n. tua post morté, &c.] quæ secundũ cóem opinioné, sunt dispositiua prout. s. sæpissimè est dictũ, deficiat per morté filiæ in vita legatarij contingenté, non tamé, p̄pterea deficit ius cósolidationis, accessionis, vel aggregationis legati ad hereditaté, resoluto legato per morté legatarij cótingété post morté filię fideicómissariæ quæ fuerat scripta hæres, cũ ista iura sint distincta, & separata: nam ius fideicómissi est personale per dictum §. Sin autem aliquid sub conditione, cum prædicto. §. Pomponius, cum alijs. Ius autem illud consolidationis est reale ipsas res, id est, tam legatum quàm hæreditatem concernens, ergo vno eorum iure extincto & sopito, remanet aliud, ex generali regula quæ desumit ex l. Si domus, ff. de Seruitu. vrban. prædio. facit l. Si fideiussor, vbi etiam Docto. ff. de Legatis primo, cum alijs. Hæc libuit discutere in primo casu huius text. ad perfectiorem ipsius declarationem attento iure isto. ff. Sed inuestigatio atteto iure hodierno cessat: & sic quòd hodie indistinctè etiá in primo casu, & etiá non facta mentione filiorũ có- solide-

Tenendũ cũ Ang. de Perigl. contra Pau. de mó. te Pich.

Hęc inuestigatio cessat attento iure hodierno.

[illegible] legatū cū hærede [illegible] [illegible] de [illegible], hīc [illegible] ante [illegible] cariē, eod [illegible] post [illegible], vt [illegible] Bald. hic in [illegible] & [illegible] Flor [illegible] fi. quem refert [illegible] ante [illegible] vt probatur in illa sing. l. [illegible] C. d. lega. quæ est decisio noua [illegible] quā ipsi in id adducunt. Et secundo [illegible] qd [illegible] tenere Bar. & Doct. circa consolidationem fideicō. cu hæreditate in personam [illegible] ipsius filiæ [illegible] quæ [illegible] fideicōmissaria, [illegible] contra [illegible] quod Docto. Ang. de Peru. [illegible] attestat hic, in prin. col. 2. Deinde [illegible] uerto [illegible] est, q. iste tex. ibi, *vt quamdiu viuerent haberent, &c.* [illegible] [illegible] per Pau. de mōte Pic. ad. q. not. quā dicit suo tēpore cōtigisse [illegible], inter [illegible] nobiles. In qua cōsulentes [illegible] q. plures Doct. [illegible] ad [illegible] partē. Decisio quā [illegible] tener [illegible] co[illegible] sulentes post Pau. & contra eū in quadam [illegible] ibi [illegible], est [illegible]. Quod si testator plegetus [illegible] futurum [illegible] post m[illegible] [illegible], q. in illa re [illegible] ta[illegible] prælegatarius vel [illegible] [illegible] [illegible] aut [illegible] vel q. ill[illegible] haberet & teneret [illegible] & [illegible] toto vitæ [illegible] ore: & ita [illegible] q. eo [illegible] plena [illegible] quāq. in vita fuerint effectæ ip[illegible] quoad plenā proprietatē seu [illegible] plenā [illegible] tuo plegatario [illegible] res [illegible] trāsmittere [illegible] ad hæredes [illegible], sed ꝑ parte [illegible] debeat ad [illegible] coheredē, vt [illegible] re[illegible] limitate ad vita: & [illegible] defecto p morte ipsius. Et ita resoluit ipse Pau. de mōte Pi. col. 3. ad fi. post il[illegible] q. [illegible] contra Pau. de Ca[illegible] cōsi. ex decisione Bal. [illegible] [illegible] sententiis in l. 1. c. [illegible] e. C. de Fruct. & [illegible] expen. Sed quia Bal. nō bene [illegible] ibi decisionē, ideo mel[illegible] [illegible] secundū Pi. ex isto tex. in 2. parte, vel 2. casu in quo fuit factu legatū [illegible] quoad viueret: & ꝑpter [illegible] fixio[illegible] ad vsq; vitā legat[illegible] p morte [illegible] resoluit ipso iure d[illegible], iun[illegible] l. [illegible] hic legatū mero iure expirat, & re[illegible] ad hæredē filiā, ea n[illegible] [illegible] fideico[illegible] [illegible]. Etc[illegible] illa [illegible] & [illegible] Doct. cōsulē tiū in illa. q. & decidentū id qd. [illegible] re[illegible] [illegible] suadet ex hu[illegible] [illegible] sunt ex Bar. hic post prin. [illegible] Ang. de Perug. 2. col. in prin. & Pau. de Ca. & [illegible] Do[illegible] hic & Pau. & Alex. [illegible] Soc. cōl. 1. 2. nu. 14. & [illegible] re[illegible] ad [illegible] re spōdere ad id [illegible] quod [illegible] [illegible] allegat. l. 3. §. ti. 1. q. expressio [illegible] q̄ tacitē insunt [illegible] dispositi[illegible] operat aliquid: [illegible], qn fuerint ex [illegible] testa[illegible] na est, q. p illa [illegible] tacite testator [illegible] tuo v[illegible] bona re[illegible] ad hæred[illegible] & co[illegible] morte [illegible] ad hær[illegible] hæredis [illegible] sol[illegible] vt hic [illegible] bar [illegible] la de[illegible] post [illegible] & ab[illegible] Doc[illegible] o. post eū. Na testator in dubio c[illegible] se cōformasse cū [illegible] iuri c[illegible] etiā municip. [illegible] Bar. in l. Hæredes mei, §. Cū ita, ad Tre bel. cū multis cōcordā. ibi tradit p Alex. col. 7. ergo expressio [illegible] ca[illegible] Bal. & Docto. [illegible] p testatorē de vita legatar[illegible] dixit q. legabat fun[illegible] tio ad vsufru. ad vitā vel in vita [illegible] legatarij non potuit [illegible]: & sic cōtra prædicta [illegible] Bal. & Do cto. ad prædictā. q. [illegible] de qua [illegible]. Sed ad hoc pōt [illegible] [illegible] [illegible] quæstione testator [illegible] vitā legatarij aliter q[illegible] ca su secundum Bal. & Docto. in dicta l. 3. ta[illegible] expre[illegible] bene [illegible] nam vita inest viuitu[illegible] ex [illegible] nat[illegible]

natura ingenita. Sed quãdo exprimit per testatorẽ, ne ipsius volũtas sit inanis contra. l. Si qñ, ff. de Lega. 1. videt expressa ad finitionẽ legati, quod erat de proprietate, & nõ de vsufructu: nã in quæstione Docto. adiectio vsusfructus non mutauit, neq; alterauit legatũ fundi: & sic proprietatis: & sic non habetur cõsideratio vitæ quæ inerat vsufructui: quia legatũ fundi per adiectionẽ vsusfructus nõ transit in legatũ vsusfructus. Et hoc tertio (prout debet attẽdi melius & clarius põt respõderi, negãdo q in terminis Docto. tacite inerat vsufructui vita: quia reuera nõ inerat: cũ ibi fuerit expressio vsusfructus superuacua, remanet in suo vigore legato fundi [illegible] proprietatis. Et sic idẽ est in illo casu dicere, lego Titio fundum ad vsumfructum vitæ ipsius, vel detracto vsufructu dicere, lego Titio fundum ad vitam ipsius vel quoad viuet: & sic est idẽ casus formalis cu secundo [illegible] istius tex. q cẽset legata proprietas limitata, & coarctata ad vitã legatarij & post eius mortẽ resolubilis & redibilis ad hæredẽ, vt hic ad finẽ, & in l. 1. fi. C. de lega. Et ita remanet irrefragabiliter verificata decisio præstitorũ Docto. quæ secundũ hanc considerationẽ est verissima, & nõ patitur [illegible] aliquã. Et ex his superfint textualia expedita.

Remanet verificata decisio Docto. q est verissima

9 Et priusquam ad alia condescendã, capio gl. vlti. quã solã ex omnibus gl. istius. §. Bar. & Docto. legũt. Quærit ergo gl. an in casib9 istius tex. s. primo & secundo, proprietas rerum legatarũ transeat ad legatariũ eo viuente, vel solus vsusfructus, & proprietas resideat penes hæredẽ. Et gl. in vtroq; casu, & sic secundũ ambos modos legandi concludit dominiũ rerũ legatarũ tã dotaliũ, q extra dotẽ interim esse mariti [illegible] legatarij nõ autem [illegible] hæredis. Moue-

tur glo. quia testator legauit per verbum, dari, quod designat accipientis facere. §. Sic itaq, discretis, Insti. de a[illegible]. l. Scire debemus. §. Si a fure, ff. de Verbo. oblig. [illegible]. Itẽ q a dixit, dirigendo verba ad [illegible], eandẽq; hæredẽ, erunt enim tua post mortẽ mariti eiusdẽque legat[illegible] q [illegible] dixisset, & nõ o esse tua ante illius mortẽ: nã vsu a illius volo esse sua [illegible] dẽque mariti. Item [illegible] quoad vi[illegible] terim eo viuente [illegible] prias ex l[illegible] C. de Lega. Et [illegible] uerit a[illegible] vel vsum[illegible] ad[illegible] gatum proprietati[illegible] cies, ff. de Auro [illegible] auri & argent[illegible] fructu sufficiant, [illegible] minus [illegible] legata [illegible] Et hanc [illegible] Barto[illegible] pri[illegible] §. & le[illegible] lij Docto. [illegible] gl. sed adhæ[illegible] ligit ex d. l. Sp[illegible] licet, qui[illegible] ue [illegible] causa adie[illegible] arctat, neq; [illegible] tũ, vt [illegible] §. 1. [illegible] & in l. pe. §. 1. [illegible] o princ. [illegible] de Alimẽ. & [illegible] & est [illegible] lo. cu tex. [illegible] Bar. hic [illegible] in l. Donation[illegible] cocubin[illegible] cies, ff. de D[illegible] & in l. Si mulie[illegible] C. de Iure do[illegible] in. Bal. Alb. & Sa[illegible] hic. notant & [illegible] Al[illegible] x. [illegible] 21. [illegible] sis, lib. 2. & [illegible] De [illegible] 238 [illegible] & Franc. C[illegible] in l. [illegible] in fi. ff. Si cert. pet. [illegible] tamẽ in eo q[illegible] ibi decis[illegible] prædictis [illegible] debet sup[illegible] decisionẽ [illegible] recusi ponere hic [illegible] aliquot D[illegible]

chus, col. 7. vt ad eundē Curt. addidi. & eandē glo. in eodē. §. species, citat idem Bar. in l. cū tale, §. fi. j. de Cōdi & demonst. & not. etiā Bart. (vbi de hoc etiā dixi) post Oldr. in l. Lutius. s. isto titu. & reuera dēpta illa gl. ibi, idē probat' ex eodē. §. Species, & nō fuerat opus eā adeò cōmemorare, & cōmēdare, q̄a sine ea est ibi tex. expressus, quē in idē allegat Bal. in l. 1. col. 1. C. q̄d Fru. & lit. expen. iūcta l. Dn̄s. §. fi. ff. de Vsu fruc. Et idē esset secundū Pau. de Ca. si testator dixisset, relinquo talē tē Titio ad alimēta, p d. l. 4. §. 1. iuncto prin. & probat' etiā ex d. l. Luti⁹, & l. pen. §. 1. iuncto prin. cū fi. eo. tit. ad idē addit ipse Pau. post Bal. legē filios hæredes, ff. de Vsufr. leg. vbi si res sit alicui legata, hoc adiecto, q̧ proprietas ipsius redeat ad hæredē: videt' legata res quo ad proprietatē. sed ille casus minorē præsefert dubitationē, q̄a testator illud adijciendo videt' apertè & presuppositiuè declarare se legauisse ꝓprietatē, imò est casus indubi⁹ & nō est opus adiectione declaratoria, q̄a satis clarè legauerat illarū rerū ꝓprietatē, cū illas simpliciter legasset dicēdo, filios hæredes instituo, vxori vestem, mundū muliebrē, lanā, & alias res lego, &c. Et sic ille tex. min⁹ nihilo facit ad rē q̄ qua agim⁹. Sed facit optiè alia l. quā ipse citat. s. lex fin. ff. de Vsufr. ea rerū q̄ vsu cōsumū. quā ante ipsum in eodē ꝓposito allegauit glo. ord. cuius meminit idē Pau. hic, in l. cū hi, §. Vni ff. de Transac. tn̄ vt id nō omittā illa l. fi. nō probat vrgenter, q̄uis vulgo ad id soleat allegari, put ibi gl. tāgit, nam loquit' in pecunia de cuius natura ingenita est, q̧ legatū transferat' in legatariū, etiā si solūmodo leget' ipsi⁹ vsus vel vsusfr. & nō ipsa pecunia. l. 1. 2. eo. tit. & in. §. 1. instit. de vsufr. Et huius inuestigationis. s. an p̄dictis casibus q̄ in vnū tendunt, videlicet vbi legat' res ad vsum, vel ad vsūfru. vl' ad alimēta, vel ad fruitionē, &c. censeat' legata talis rei ꝓprietas plena & nō sol⁹ vsusfr. vnū effectū ponit Paul. de Ca. nā cū eiusmodi legatari⁹ est ꝓprietarius, si alius habeat in talibus rebus legatis emphitheosim, & velit eas vel aliq̄ earū vendere, ille legatarius debet approbare & laudare venditionē q̄ de eiusmodi rebus fieret p emphitheotā, & habere laudemiū (q̄d vocant) ex ipsa vēditione: secus si talis legatari⁹ esset tm̄ vsufructuari⁹. vt ī l. itē si fundi, §. Huic, ff. de Vsufr. Scd̄s effectus pōt cōsiderari ex l. Hactenus, iūcta l. Si pēdentes, §. Si q̄d cloacarij noīe, eo. titu. de Vsufr. & l. Qui cōcubinam. §. Qui hortos, cū glo. no. j. tit. 1. cui est alia similis in d. §. Si q̄d cloacarij. & alij effectus similes possunt à curioso inuestigari. Aduertendū est extra gl. † q̧ iste tex. est declarādus p d. l. fi. C. de Leg. vt q̧ iste tex. dicit', dn̄ium rerū p fidei cō. tacitū, & impropriū relictarū post mortē mariti legatarij, filię eidēq; hæredi testatricis ptinere ad filiā, & per eā posse res peti, intelligat', siue sit appositū tali legato tēporali termin⁹ vitæ vt hic, q̄d est tp̄s certū: an & incertū q̄n, siue aliud q̄duis tp̄s certū vtroque mō, vl' etiā incertū vtroq; mō: dū modo sit limitatū, vt declarat Pau. in d. l. fi. in prin. C. de lega. nā semp & in distincte tale legatū tēpotale finit', & regredit' ad heredem, vt hic, in verbo peti, iūcta l. actio in ꝑsonā, ff. de actio. & obli. & clarius in d. l. fi. ibi, [reuertib⁹,] iuncta expositione docto. s. ipso iure ad quod vltimū etiā fa. tex. in authē. cui relictum, ad finē, C. de indi. vidu. tollē. in illis verbis, cōtractis nuptijs; res data etiā vēdicari pōt, q̄d sic amittit', ac si nō ei relictū esset. Et sic ipō iure, vt inquit Ioā. de Imo. p illum text. in l. Is cui, ff. de Conditio. & demonstrationib. Ex quo textu colligitur, quòd

1. Effectus huius inuestigationis.

2. Effectus.

10

11 † q̄ quemadmodū à morte testatoris dñium ipso iure trāsit in legatariū.l.à Titio.ff.de Fur.cū alijs, sic versa vice si legatarius efficiat̃ indign⁹ tali indignitate per quā debeat perdere legatum,& remeare ad hæredē,retrāsfert̃ ipso iure in talem hæredē, ad qđ illū tex.notāt,& comendant Bal.& Doc. ibi,& Ioā.đ Imo.vbi.s̄.ad idē facit gl. ordi.in l.Quoties ab oībus,C. de Fideicō.probans prohibitionē alienationis factā per testatorē de re legata vel per fideicō.relicta impedire translationē dñij,& si talis res alienet̃, reddit ipso iure ad eū ad quē cōpetit ius reuocandi talē alienationē,vel rē alienatam,ꝑpter præfatā alienationis ꝓhibitionē,quod est not.secundū Salic.& Docto.ibi.Ad idē etiā facit gl. not.in simili,in l.1.in gl.mag.in fi.C. de Inoffic.dona quā Bald.ibi comen-
12 dat in fi.Ex q̄ colligit̃,† q̄ in casibus in qb⁹,ex aliqua dispositione dñium in aliquē transfert̃,in hisdē casibus resoluta illa dispositiōe,retransfert̃ etiam ipso iure ī ꝑtiorē & antiquiorē dñm, de quo etiā tangit Alex.allegans illā glo.in l.fi.C.de Lega.& tradit Batt.in l.& ideo,ff.de Cōdi.furti.& in l.Ea lege,fin.col.C.de Cōdi.ob causā,& in l.filiusfa.§.Diui,nu. 14.ff. de Legat.1. sed licèt in prædictis casibus ipso iure retrāsferat̃ dñium, nō tñ trāsfert̃ possessio,vt probat̃ ex tex.not.in simili,ī l.dotis Actione.C.Sol.matr. quē tex. pro valde not.cōmendat Bal.ibi,& in l.3.C.de Iure dot.2.lect.& in cōsil.35. 3.parte,& de eo etiā meminit Bart.in l.Iustè possidet,ff.de Acqui.poss̃. facit gl.not.& alleg. in l. fi.in parte in rem C.đ Sacrosā.eccl. Cui est cōsimili sin l.Si fratres.§.Idē rñdet.el.2. ff. pro so. & per d.l.Dotis actione,(vt istud obiter tradā) videt̃,q̄ in casu.l.Si prædiorū,C.de Dona.q̄ sub mō.licèt retransferat̃ dñium,non tñ possessio:sed cōtrarium decidit singulariter lex.7.tit. 4.part.5.Per quā l.videret̃ in scđo casu huius legis,& d.l.fi.C.de Lega.hodie dicendū.s.q̄ finito legato tēporali facto ad vitā legatarij,nō solū rei legatæ dñium retransferat̃ in hæredē, sed etiā ipsa possessio:sed dubito de hoc nā sicut testator,nō pōt tradere possessionē post mortē suā,vt dixi in l.Lutius Titius.s̄.eo. ita etiā neq; trāsferre si de ea re disponeret,& à fortiori si nihil diceret,qa talis possessio est interrupta per mortē legatarij, q̄ est naturalis interruptio.Secundū Bald. in authē.ingressi,col.2.post med.C. de Sacrosan.eccl.& est rō ad §.Scđo la.l.1.ff.Si qs testa. lib.esse iussus fue. & ꝓbat̃ ex l. Qui vniuersas.§. Quod per colonū,ff.de Acqui.poss̃. & facit qđ tradit in simili Bar.in l.1.§. Municipes,eo.tit.& idem quod Bal. vbi.s̄. vult Pau.de Cast.declarādo illū text. in l.Cū hæredes,in princ. eo.tit. vide etiā quod Bal.tradit in l.fi.in princ.C. de Edi.di. And.tollē.& est bonus tex. hîc vt.s̄.expendi,in parte [Peti,] & per idem verbū peti,qđ(vt prędixi)est idē quod vēdicare,non videt̃ procedere quod tenet Raph.Cuma.hîc đ actione personali sola cōpetente fideicommissariæ filiæ testatricis, qa imo hîc dicit̃,q̄ cōpetit etiā rei vendicatio,vt patet clarè ex verbo[Peti,] quod præsupponit ī necessariū antecedēs, trāslationē,aliàs retranslationē dñij in ipsam fideicōmissariā,& nō solius actionis ꝑsonalis,vt Raph. Cuma. inquit, & sic poterit legatario mortuo intentare rei vēdicationē pro reb⁹ fideicō. q̄ fuerant legatę marito eidēq; legatario,ꝑpter dñium ad eandem fideicōmissariam per mortem mariti retranslatum, sicque tex. hîc facit pro Bald.hîc ad fin.imò est tex. pro eo, licèt eū minus bene reprehendat Pau. iunior hîc vlti.not.dicens, q̄ dictum Bald.

L.7.titu.4. Parti.5.

Bald.procedit de iure nouo per dic.l. fin.sed nõ de iure isto,sed non est verum:nam etiã de iure isto retransfert ipso iure dñium in fideicõmissariũ, per illud verbũ peti,quod cùm designet sua ingenita natura rei vend.necessario præsupponit retranslationẽ dominij factã in eum qui debet perere fideicõmissum,& ita est verisimũ, quicquid Rapha.& ipsi dicant,qui aduerterunt ad istud verbũ peti.Nam & aliàs in simili per eandẽ dictionẽ, peti, quę est in l.Precibus,ĩ fi.C.de impub. & alijs insistũt Doct. in intelligẽdo illũ tex.vt ibi per Ias.& Mod.videre licèt.

13 Sed instat prima inspectione † difficilis inuestigatio ad dictã l.fi.in prin. C.de lega.quia videtur diuersa ab isto tex.licèt tenuerim.s.post Docto.quod loquitur in casu fi.istius.§. prout tenet Bal.hîc in fin.& Paul.ibi,in princ. Nã ibi dicit,quod lex illa venit ad emendanda Iura disponentia,quod legata,& fideicommissa,relicta cũ taxatione certi vel incerti tẽporis sunt irrita. Modò ita est,quod iste tex.loquitur de iure isto antiquo. ff.& tamen non emendatur per d.l.quinimo ibi disponit idẽ quod hîc.Sed licèt Docto.neque hîc, neq; ibi istud resoluant:imò exceptis Rapha.& Pau.Iuniore,nemo istud tãgat,tamen rectè inspiciendo, ibidem Odofr.Cin.Bar.Bal.Paul.de Castr. & Salic.in sũmarijs.Prædicta difficultas tollit,quia lex illa loquit in legatis limitatis ad certũ tẽpus,vel etiã incertum,& quãdo post limitationẽ fuit prouisum per testatorẽ,vt quia dixit lego tibi ad vitã tuam,& volo vt postea redeat ad hæredẽ meum: & ita intelligit ibi Paul.in princ.extendens illam l.per istã : sed lex ista loquit in legato & limitato,& taxato ad vitã legatarij,nulla facta prouisione in futurum, vel post mortẽ legatarij in antea, vt quia testator post talem limitationẽ vel taxationem nõ fuit progressus vltra disponendo aliquid,& sic illa lex non corrigit in aliquo istam: etsi minus aduertẽter,velit hîc Pichus,colũ.

Inuestigatio difficilis ad l.fi.ĩ prin. C.de lega.

Tollitur difficultas.

14 10.† Sed operæ erit pretium inuestigare ad quas leges antiquas immutãdas,vel emendandas illa lex finalis respiciat,dum in principio præfat, velle eas corrigere,vel emendare in eo quod disponebãt legata,& fideicõmissa tẽporalia esse inualida,& non parũ miror,neq; glo.neq; aliquẽ Docto. illud ibi clarè attigisse.Sed forrè illa lex respexit,vt ibi subobscurè sentit Odof. ad l.Nemo põt.s.titu.1.in quantũ exẽplificarur per glo.ibi vno modo,testatorẽ nõ posse præfigere tẽpus limitatiuũ,seu taxatiuũ legatorũ, seu fideicõmissorũ:tamẽ in quantũ illa l. Nemo põt, secundum illud exẽplũ loquitur gñaliter tã quo ad dñiumque quo ad obligationẽ personalẽ, emendat per d.l.fi.quoad dñium,vt sic finito legato per lapsũ tẽporis limitati,retransferat tale dñium in hæredẽ: & tñ non corrigit quo ad actionẽ personalẽ.Nã quo ad illã testator non põt taxare, vel limitare legatũ,vt si dicat lego Titio talẽ domũ,quã volo eum posse petere vsq; ad quinq; annos & nõ vltra,quia nihilominus poterit mero iure petere actiõe psonali vsq; ad.30.annos,vsque ad quod tẽpus regulariter durãt actiones psonales:licèt repelli possit exceptione,propter voluntatẽ testatoris. Sed quo ad dñium,vt dixi.l.illa emẽdat per d.l. vt possit res legari ad tps certũ vel incertũ,limitatũ tamẽ,vt eo medio tẽpore sic taxato & limitato legatarius sit dñs legati: & eo elapso dñium talis legati redeat ipso iure ad hæredẽ.Et circa rõnem differẽtiæ ad pręsens nõ est opus multũ insistere,

15 quũ sese exibeat,† est.n.res no.obligationes psonales tenaciter inherere personæ.gl.ordi.in l.3.§.De illo,ff.pro so. l.Quis

l.Quis ergo casus,cum glo.ff.de pecu lio: dñium autem minimè,cũ princi paliter cohæreat rei.l.Si quis vi.§. Dif ferentia,vbi Bar.& Docto.ff.de Acq. possess.& alibi passim de ea re varijs in iuris locis traditur.Et ita reperij Ang. tenere in dic.l.fin.qui nullũ aliud ver bum facit in illa.l.circa ipsius declara tionem: sed dũtaxat ponit istam dif- ferentiam iuris personalis,& iuris rea lis.Et dũ adducit d.l.Quis ergo casus, & cõiungit eidem.l.1.&.2.ff.de l.Co- mi.& dicit ita esse intelligendã l. o- bligationũ ferè,§.Placet,ff.de Actio. & oblig. & nihil aliud dicit: & ita etiam loquitur Rapha. Fulgos.licèt litera ipsius,prout & aliás, sit corru- pta.Et eandem differentiã sequitur Bart.Bald.& Phil.Corn.post Paul. de Cast.& licèt aliud velit Ioan.Fa.põde rans glo.tamen primũ tanq̃ cõmune est tenendum,prout etiã tenẽt Alex. & Ias.hic ad fin.Habere etiam potuit lex illa finalis respectum ad l.Si post mortem,§.fi.s.titu.1.vbi probatur, & notat Ioã.de Imo.q̃ de iure antiquo si legatũ fiebat ad tempus,non trans- ferebatur post tẽpus in eum,in quem testator illud trãsferri voluit, vel vo- luerat,seu disposuerat,& iste est pro- priè casus ad quẽ.l. illa vlti. respexit, quia loquit̃ vbi testator,post certũ tẽ pus disposuit de re legata in aliũ trans ferenda,prout sunt termini dicti.§. vl timi.l.Si post mortẽ.Et istud ponit in terminis Aret.allegans illũ tex.& dic. l.fin.in prædicto,pposito,in l.Qui ab senti,§.Si quis possessionẽ,col.fina ff. de Acquiren. possess.

16 † Deinde cõtra istum text. facit l.4. §.1.ĵ.de Alimen.& ciba.lega.superius allega.vbi Bar.opponit de isto tex.cõ tra illum,nã ibi fundo legato ad ali- menta censetur legata fundi proprie tas perpetua,& transmittit̃ legatũ ad hæredes legatarij,vt ibi patet & in su perioribus induxi,cuius oppositũ hic dicitur,secundũ declarationẽ glo.vl- timæ hic cõmuniter approbatæ, quã s.cõmendaui: igit̃ &c. Soluit ibidem Bart.post Iaco.q̃ in illo tex.fuit factũ legatũ fundi ad alimenta,vel ad vsũ- fructũ.Et non fuit dictũ de vita p mo dum taxatiuum,sed hîc tã in primo, q̃ in secundo legato,fuit facta expres sa taxatio ad vitã legatarij.Ex qua so- lutione inferũtur duo: primum, q̃ si in casu illius text.esset expressum de vita p modũ taxationis,ille tex. nõ p cederet.Scđm,q̃ si in alterutro casuũ huius tex.per contrariũ nõ fieret mẽ tio de vita legatarij taxatiuè,put hic vtrobiq; fuit facta,legatũ esset trans- missibile ad hęredes legatarij,& ita p culdubio est tenendũ: quãuis Alber. ibi teneat opin.Oldr.cõtra Iac.quam opin.Oldr.Bar.ibi expressè cõfutat te nens opin.Iacob.de Aret.q̃ est verior & tenenda.Nã multa expressa nocẽt quæ nõ expressa non nocerẽt.l. Quo ties,cũ alijs,ĵ.ad Treb.Et secundũ istã solu.Barto.post Iaco.de Are. collatis his duobus textibus.s.isto & d.§.1.di- ctæ l.4. patet apertè,hic esse text.ex- pressum p decisione quæstionis,quã dixi hic ponere Pich.colum.10.post Docto.per eum noĩatos.De qua supe rius tradidi vers.Deinde aduertendũ est.Et circa præm.issa,q̃a illis est cõci- nũ.Nõ omitto quod decidit not.Bal. in quodam cons.relato p Phili. Cor. cõsil.187.incipiente,Circa hanc con sultationẽ,col.2.volu.2.videlicet,q̃ si alicui factũ sit legatum,hoc modo: le go Titio oẽm quãtitatẽ pecunię quã ipse habere voluerit pro suis necessi- tatibus:dũmodo non petat vltra tan- tam summã putã trecẽtorũ aureorũ, q̃ eiusmodi legatũ ex quo est certũ, & determinatum debetur etiã si ne-
17 cessitates nõ subsint,† q̃a illa verba, Pro suis necessitatibus, adiecta certę

quan

quantitati non minuunt legatū per tex. in dicta l. 4. §. 1. de alimen. & ciba lega. [illegible] tamen citat Cor. numerū con[illegible] l. Bal. Hæc tamen sunt intelligend[illegible] nisi cōtrarium appareat de vo[illegible] te defuncti secundum Bar. in d. l. 4. & tradit Alex. co[illegible]. 3. col. pe. volu. 3. & exemplificat Soci. cōsi. 302. col. pe. in [illegible] lib. etiam. 3. allegans Bar. in eadē l. 4. vide ibi, quia est not. exēplificato ad id quod Bar. dicit, vbi. s.

18 Ex hoc tex. in fine [illegible] notandum est, (nam alia notabil[illegible]a, ex suprà traditis sunt resoluta) quod hic est casus in quo ex tacita & coniecturata voluntate defuncti, inducitur tacitum, & subintellectum legatum per illa verba limitata, [*Quoad uiuet legatarius*.] quæ verba post mortem legatarij indu[illegible]unt fideicommissum in fauorem hæredis vniuersal[illegible]s, a quo legatum primo reli[illegible]tu[illegible] fuit legatario præstandum. Ratio est, [illegible]uia testator videtur in d[illegible]bio prospicere ipsi hæredi, vt [illegible] l. Ita liber esse iussus, & l. Qui pecuniam, ff. de statul[illegible]be. & l. Peto, in prin[illegible]ci[illegible]. isto tit. Nam quēadmodum econtra, hæres in dubio censetur grauatus. [illegible] Si secu[illegible]s le[illegible]atu[illegible]s. §. Qui margaritam, versic. [*Non autē*,] s. titul. 1. Sic etiam videtur in dubio honoratus, vbi testator reliquit rem in suspenso, & omisit disponere, ad quē voluerit peruenire legatum siue legati emolu[illegible] & [illegible] hoc stat ratio & mēs istius tex. Alius casus, in quo similiter fideicōmissum tacit[illegible] inducitur est, quādo testator dicit: Prohibeo ne alienes extra familiam, vel volo in fam[illegible]a mea rem perpetuo remanere, aut q. è familia mea res non exeat, nā omnes [illegible] tres modi legandi tēdunt in eundem scopum, vt in l. Vnum ex fam[illegible]a §. Sed et si fundum, versicul. [*[illegible] talis*, [illegible]. eo. & in l. Peto §. fratre, na[illegible] [illegible] quolibet [illegible]orum casuū per contrauentionem prohibiti, vt quia alienauit extra fam[illegible]iam, inducitur fideicōmissum in fauorem aliorum de familia, secundum cōmunes scribentium sententias vbilibet. Itidem [illegible]citur fideicōmissum tacitum per hęc verba, Peto à te recipias Titium in cohæredem vel collegatariū in tali fundo. l. Lucius. §. vltimo, s. titu. 1. Cui est text. synonimus in l. Pater filium §. fin. eiusdem titu. Inducitur etiam fideicōmissum tacitum ex illis verbis, facias peruenire ad filiū tuum. l. Epistola. §. fina. s. ad Trebel. Nec nō inducitur per illa verba, faci[illegible] [illegible]ilum hæredem. l. Ex facto, in princ[illegible]. s. eo. titu. ad Trebel. Item ex illis verbis, præcipio tibi non testari de his quæ tibi relinquo. l. Qui filium, in princi. s. eod. tit. Item inducitur fideicommissum in personis masculorum, quando testator excludit fœminas, vt per Barto. in l. 2. §. Videndum. s. ad Tertu. in l. Cum auus, s. de Conditio. & demonst. & Guido Papæ quęstione. 184. & consi. 299. Sed isti sex casus, & al[illegible] q[illegible] possunt congeri, [illegible]unt dissimiles casui vltimo istius. §. [illegible] est tactum legatum cum vitæ taxatione, & sic quoad legatarius viueret, & nihil amplius vel vlterius est dispositum, non est proprie fideicommissum, vt inquit Pau. de Cast. quod suprà non semel est dictum, estque verisimum: sed est potius quædam consolidatio partis bonorum. i. ipsius legati cum tot[illegible] hæreditate, prout Bald. hic vult ad fin. & Ange. de Perig. quos etiā. s. in textualibus retuli. Et proc[illegible]dubio istud est fideicommissum omnino imp[illegible] [illegible]prisimum: quia res legata nō deuol[illegible]uitur (principaliter in q[illegible]a[illegible] ad filiam, nisi ex temporis finitione, & expiratione. Sed [illegible]orte Iurisconsultus vsus est verbi fideicommi[illegible], quia illa temporalitas vel præfinitio tēporis fuit pe[illegible] e[illegible]m

Marginal notes: Primus casus in quo fidei commissum tacitè inducitur. — Secundus casus. — Tertius casus. — Quartus casus. — Quintus casus. — Sextus casus.

designata:& sic videtur de eius volũtate tacita & subintellecta fuisse, ꝙ post mortem legatarij talis res legata rediret ad hæredem. Tamen vt dixi, magis deuoluitur ex temporis extinctione. Et ista est causa proxima & immediata:& propterea magis attendẽda, vt per gl. in l. Si mulier, ff. Re. amo. Ad quod etiam solet allegari l. Qui libetis, §. Hæc verba, ff. de Vulga. & pupi. & l. Si socius pro filia, ff. Pro so. & quod notat Barto. licet per verba fati non apta, & nimis impropria, prout illi est penè perpetuum, & solenne, excellens ingenium verbis malè inuicem cohærentibus & improprijs conspurcare in l. Sed etsi plures. §. In arrogato, eo. titu. de Vulgari. In casu autem primo huius text. procul dubio agitur de vero & proprio fideicõmisso, quia verba illa: scilicet, [*Erunt enim tua, &c.*] vt est sæpe dictum, secundum Barto. & Docto. communiter, fuerũt dispositiua:& ex eis apertè colligitur intentio & voluntas testatoris vel testatricis dispositiua relinquendi fideicommissum filiæ. Et intelligẽdo istam literam rectè & prout debet intelligi, & dixi s. iste casus deciditur hic tanquam minus dubitabilis præsuppositiuè, [illegible] endo in tex. in fin. versi. Quæro, dictionem vt, prout debet extare:& in text. iste in fi. non decidit nisi secundum casum. Et declarando istum text. vt per Bald. hic ad fin. & Pau. de Cast. quos supra tetigi per l. fin. C de lega. f. ꝙ testator qui vult pertinere rẽ ad legatariũ ad tempus limitatum, [illegible], [illegible] certum, censetur velle ꝙ res perueniat post tale tempus ad hæredem, vt hic probatur, coniuncto eo quod inquit idẽ Pau. in primis verbis d. l. fi. Item ꝙ si hæres præmoriatur tali legatario, hęc res ipsius hæredis poterit illud vendicare: non ex vi transmissionis, sed ex natura temporalitatis insertæ primo legato, quod tempore expirat, vt [illegible] tenere Bart. hic post principium in prima oppo. resultat magnus effectus, videlicet ꝙ legatũ hic fuerat factum marito ad vitã, vel ad aliud tẽpus expressum & limitatum in ipso legato, quo etiã casu Bar. & Docto. cõmuniter loquũtur:& in specie Pau. de Cas. in d. l. fi. & idẽ in l. S[illegible] a me, ff. ad l. Fal. & Alex. in consi. 173. incipien. Visa facti narratione, lib. 5. cũ eo casu legatum redeat iure quodam c[illegible] ad ipsum hæredẽ: nõ autem iure fideicõmissi, vt prædixi Bal. & Pau. de Cast. declarare post Bar. Si iste maritus [illegible] que legatarius alienet inter [illegible] legatã, talis res [illegible] ad ipsam hæreditatẽ post morte [illegible] legatarij alienantis: & sic ad hæredẽ iure quodã cõ[illegible] rei legatæ cũ ipsa hæredi[illegible]te: similis inq̃ [illegible] fit passim de vsufructu ad proprietatẽ nõ adhibita d[illegible], an res fuerit alienata ignorãter an [illegible] facit tex. singu. in l. fi. §. [illegible] & hæc est singula. & [illegible] restrictiua ad [illegible] nõ [illegible] nisi in fideico[illegible] vero ac proprio ex voluntate expressa testatoris [illegible] vel si ex tacita, tamen [illegible] seu subintellecta ex [illegible] ꝙ ex tẽpori [illegible] ne, non [illegible] res legata esset ad vitã legatarij, vel ad aliud tẽpus præfinitũ vel limitatũ per ipsum testantẽ. [illegible] qua declaratione consonant oẽs [illegible] dispositiones decernẽtes [illegible] consolidatione [illegible] cũ proprietate. Et adhuc vlterius istud declarando cõsidero, ꝙ hęc volũtas tacita, quę resultat ex huiusmodi limitatione legati ad vitã le[illegible] vel ad aliud tempus certũ vel [illegible] limitatũ [illegible] dicti. est potius voluntas [illegible] permissiua concu[illegible]

Cõtra Bart.

Declaratio eiusdem.

tacitè quàm volūtas dispositiua: sicuti est voluntas, quam lex fingit in decedente ab intestato erga ipsius successores legitimos. l. Conficiuntur, in prin. ff. de Iure codi. quæ nō disponit aliquid erga illos, sed permittit, & qua si conniuentibus oculis dissimulat vt admittantur ad successionē legitimā secundū iuris dispositionē, vt in l. Vel singulis. ff. de Vul. & pu. & in §. Vel singulis, Insti. de Vulga. substi. & in l. 1. §. Sciēdū, ff. tit. 1. de lega. 3. vt. tenet. Bal. in l. Si emancipati, nu. 11. C. de colla. & qualis est voluntas tacita patris nolentis substituere pupillariter filio impuberi, ob quam noluntatem, vel voluntatis omissionē potest grauare venientes ab intestato ipsi' impuberis, vt in l. Si fundū per fideicōmissum, §. fin. cū l. sequē. ff. ti. 1. de lega. 1. vbi gl. ordi. Bar. Albe. & Doct. recentiores cū alijs similibus quæ in proposito possent huc adduci maximè in materia iuris accrescēdi, quod procedit ex tacita, aut cōiecturata mente defuncti permissiua, vt per gl. ordi. Pau. de Cas. Io. de Imo. & Alexan. in l. apud Iul. §. idem Iulia. ff. ad Treb. & per Alexā. Aret. & Ias. in l. 5. incipit si in testamento, ff. de Vul. & pupi. Cùm itaq; (vt concludam) talis voluntas velata, quæ in fauorem hæredis resultat per extinctionē legati morte legatarij non sit dispositiua, prout fuit in primo casu, sed (vt dixi) permissiua dūtaxat, nō ita afficitur legatarius ad nō alienandū sicut quādo esset dispositiua, & ideo liberius pōt in vita sua alienare siue scienter, siue ignoráter alienet, & sicut in vita ipsi' alienatio valet, ita etiā post mortem pōt indistinctè ab emptore per hæredē, vel hæredem ipsius, ad quē talis res est reditura, vt in d. l. fi. in ver. Recuntibus, vel remeantibus. Secùs in casu dictæ l. fin. §. vlti. vbi est dispositio expressa, ex quia resultat prohibitio alienationis, & alienatio nō valet semper in vita alienantis, sed vsquequo dies vel conditio fideicōmissi aduenerit, & ex tunc resoluitur, & sic cùm eo casu nō ita liberè alienet, & in hoc grauetur, releuari debet in alio, videlicet vt si alienet ignoráter, talis alienatio valeat irreuocabiliter, & ipse nō teneatur de euictione, ex regula quæ vulgo desumit' ex l. Eū qui. ff. de Iureiu. Et ista sunt cordi retinēda, vtpote cōferentia ad declarationē tam prædictæ l. fi. C. de Lega. cū isto tex. q̃ ad interpretationē præfatę. l. fi. §. vlti. ff. eo. super quibus amplius deliberandum erit.

19 † Inducit præterea Bar. istū tex. ad illā q. Si testator institutis aliquibus hæredibus, reliquit vxorē suā dñam & vsufructuariā, quid illi sit cō sequutura pretextu eiusmodi legati? Et priusq̃ ad istius q. enucleationē, & discussionem accedam, præmittendum est, id quod Bal. Ioan. de Imo. & Pau. de Cast. præseferunt, text. istū cū gl. nō facere ad hāc q. nā loquitur qū vsusfructus fuit adiectus legato proprietatis accessoriè, seu per modū accessionis. i. per modū vel viā causę, sed q. Bar. procedit, qū vsusfructus fuit positus in dispositione æquè principaliter, inter quos terminos quantū (vt dici solet) inter Piramū & Tisbē distat.

20 Hoc præhabito Bar. post Dy. cōcludit, † q. si vxor per virū relinquatur dña & vsufructuaria insimul, pōt de iure eligere vtrū illorū malit optare. i. vel proprietatē plenā, seu dominium, vel etiā proprietatē. Sed scđm cōsuetudinē curiæ Bulgari, habet vel alimēta, vel vsumfructū secundū distinctionē ff. 3. conclusione seu casu positam.

21 Secūdò concludit, † q. si testator relinquat vxorē dñam & massariā (ad quod vocabulū, vt putidū, in horresci mus) vel dñam, & dominatricē. Talia verba nō important de iure nisi quā-

 dam

dam pręminentiā in domo, nō autē dominiū, licèt contrarium videretur dicendū, q̄ imò cēseretur data cohæres p l. His verbis, in prin. ff. de Hære. insti. & per. §. fi. insti. de hære. qua. & diff. vbi hæres & dn̄s idē important, p̄sertim data subiecta m̄a, vt hic, qa presupponitur hoc casu aliū vel alios fuisse institutos, ad qd̄ nō bene satisfacit Bar. cùm dicit, ne videatur testatoris aliū vel alios remanere hęredē vel hęredes in cassū: quia nō ita remanerēt, si per illa verba vxor videretur data cohęres, quod tamē nō videtur, prout Bar. vult, in quātū pręd ixit illud verbū, dn̄a, simpliciter prolatū, vel aliud ei ęquipollens, nō importare neq; designare de iure nisi quandā præminētiā soli. Quāobrē rectius enodat Bal. hanc difficultatē in l. fi. 2. col. ad mediū. C. de indic. vid. rollē. dum inquit q̄ ex quo testator simpliciter instituerat hæredē vel hæredes, & postea reliquit vxorē dn̄am vel dn̄atricē, nō videatur eā dedisse cohæredē alij vel alijs hęredibus institutis: qa fieret cōtra volūtatē defuncti illud præsumere, qui videtur voluisse eos habere solidā hæreditatē nō instituēdo vxorē cum eis. Allegat tex. opt. & celebrē in ratione sui, apptimè huic rei conducētē, in l. verbis ciuilibus, versi. 2. eodēq; vlt. ff. de Vulga. & pup. Et idē est, quādo istud verbū, dn̄a, iungitur verbo illi vsufructuaria, attēta pręfata cōsuetudine secundū quā nō operatur cōcessionē dominij, sed præminētiā, tn̄ per talia verba importatur legatū alimētorū filijs institutis, & extraneo instituto inducit̄ legatū vsusfruct⁹ oīm bonorum, salua falcidia hæredi debita. Et per hoc declaratur prima pars quęstionis Dy. vt procedat de iure, secùs de cōsuetudine: & subdeclaratur. 2. pars eiusdē quęst. in quātū obscurè loquitur de prædicta cōsuetudine: & Bar. remisit se ad id quod infrà dicit, quē tetuli explicitè in. 2. parte huius quęst. quam s. proximè retuli.

Deinde cōcludit Bar. q̄ siue testator relinquat vxorē solùmodo dn̄am simpliciter & separatim, siue vsufructuariā tm̄, etiā si addat omniū bonorū, debet fieri eadē distinctio quę ad finē quęstionis seu casus proximè pręcedētis fuit facta, an filius, an verò extraneus sit institutus. Secùs si relinquitur vsufructuaria in re certa: quia tūc indistinctè haberet solidū illius rei vsumfructū. Intelligo vltra Bar. & Docto. qui eū in hoc cōmuniter sequuntur, nisi res esset tāti valoris, q̄ si vxori cōpeteret in ea vsusfructus, lęderetur legitima filij vel filiorū institutorum. Neq; est credēdū Bar. aliter intellexisse: quia est bon⁹ tex. in l. omniū, la. 2. cū glo. ff. de vsufru. De eadē re.

Ex his primò patet, q̄ quātū ad interpretationē faciēdā de hoc modo vel modis legādi. s. relīquo vxorē, &c. ex sępe dicta cōsuetudine Bulgari cū illa distinctione, an instituti sint filij, an extranei, nō est faciēda differentia neq; vis, an reliquerit vxorē dn̄am tm̄, an vsufructuariā tm̄, an dn̄am & vsufructuariā insimul. Itē addendū, non esset vim, an Ī eiusmodi legato vel legatis fiat mentio bonorum vel hæreditatis nec ne: nam semper habet alimēta, nō amplius. Qd̄ expreſsè tenet Bal. in d. l. fi. in versi. Qd̄ ergo dixi qn̄ testator, & ita est tenendum: licèt Ang. de Peri. hic versi. circa. 4. videtur velle aliud. Concludit deniq; Bar. q̄ si per testatorē vxore relicta vsufructuaria, idē testator instituit filium & extraneū, hoc casu pro parte filij vxor habebit alimenta tm̄, sed in parte extranei habebit integrū vsumfructū totius partis. Et ista vult. Bar. à pricipio quæstionis Dy. vsq; ad illā quęstionē quę inci. Quęro pone, q̄ filius in qua De eadē re.

loquitur

loquitur pfecte, & nõ indiget aliqua additiõe, praeterq̃ in eo q̃d dubitat ad fi. & relinquit cogitandũ an ea quę dicta sunt in superioribus, q̃n extrane⁹ instituitur relicta vxore vsufructuaria, procedant etiã instituto collaterali vel etiã fratre haerede: licet Barto. rẽ dubiã reliquerit. In alio aũt in quo Bar. relinquit etiã in dubio de matre & auia deliberandũ erit, quia pronũc nõ reperio decisum. Praeterea aduertendũ,

22 † q̃ in qnãtum Bar. hic in vers. Eodẽ modo, vult, q̃ si vxori relinqueretur vsusfructus omniũ bonorũ, (& à fortiori bonorum simpliciter) nõ facta mentione de vsufructuaria vel de dña & vsufructuaria, si extrane⁹ sit haeres institutus, debet habere vsumfructũ omniũ bonorũ (salua inq̃ falcidia haeredi debita) si immineat, vt in d. l. oĩm, la. 2. cũ gl. ff. de Vsufru. Idẽ cõsuluit Frã. de Are. cõs. 40. inci. Praesuppoñit in facto, §. 1. dubio, vbi not. loquit & sequitur intrepidè Ias. cõ. 80. 1. vol. per totum contra quosdã Doct. alibi.

De eadẽ re. Et licèt ista viderẽtur sufficere quoad ea quae hic tradit Bart. in hac q. q̃ tñ Raph. dicit Bar. sibi ipsi contrariari, & loqui multũ inuolutè, etsi nihil aperiat: & Pau. de mon. Picho hic, col. 13. cũ sequen. diligenter & anxiè multis verbis articulũ repugnantiae cũ solutionibus per eũ adhibitis prosequit, placuit in praesentiarũ ostendere, verũ & rectũ sensum verborũ Barto. in hac q. & hinc apparebit nihil contrarietatis dicta ipsius, si aptè expendantur, cõtinere. Quod apertè sic mõstratur.

Declaratur rectus sensus verborũ Barto. Nã Bar. referendo q. Dy. loquitur in terminis illis: videlicet, q̃n testator reliquit vxorẽ dñam & vsufructuariã, & decidit post eundem Dy. q̃ de iure ad tollendã repugnantiam, quae videbatur subesse ob coniunctionẽ dñae cum vsufructuaria, fit resolutio copulatiuae, & in disiunctiuam, vel sic q̃ datur optio, de iure inquã, an vxor malit habere proprietatẽ, an verò vsumfructũ. Deinde subdit Bar. incontinẽti, aliud esse de consuetudine. i. scdm consuetudinẽ Bulga. per gl. cõiter approbatã, in d. l. 1. C. Si secundo nupse. mu. Et istud est quod verè & propriè tradit Bar. post Dy. in q. per eundem Dy. mota discussa & decisa. Deinde Bar. statim & immediatè subiungit, q̃ si vxor nõ relinquatur vsufructuaria, sed tm̃ dña vel dominatrix, vel massaria scdm grossum & putidũ loquendi modum in quibusdã partibus Italiae vsitatum, nõ consequitur proprietatem, neq; dominiũ bonorum mariti, sed quãdã praeminẽtiã in domo ipsi⁹, quã etiã habebat in eius vita, scdm Ia co. de Are. Deinde, quia Bar. in fi. praedictae praecedentis q. Dy. quã suprà retuli, dixerat se declaraturum inferius, quod ibi dixit simpliciter, & sub verbis praegnantibus post Dy. de consuetudine praedicta Bulgari. Idcirco ad ipsius declarationem retentis per eũ terminis saepe dictae cõsuetudinis inquit q̃ aliud fuerit. §. in q. Dy. dictum esse de iure: videlicet, q̃ vbi in legato facto vxori, relinquẽdo eam dñam & vsufructuariã insimul ac cõiunctim, intelligatur ibi legatũ dominiũ cum vsufructu: sed quia suberat repugnantia ex eo q̃ nõ põt dñs esse vsufructuarius. l. Vti frui, in prin. ff. Si vsusfru. peta. resoluitur legatum in disiunctiuã, & datur vxori optio: de qua. §. dixit Bar. post Dy. Attamen attenta cõsuetudine in praedicto modo legãdi, vbi dña coniungitur vsufructuariae, per illud verbum domina⁹ non importat dominium, sed praeminentia: tñ per tale legatum eiusmodi factum, illa cõsuetudo interpretatur, q̃ si in eodem testamento sint per patrẽ filij instituti, talis vxor sit relicta dña & vsufructuaria simul & coniunctiuo modo

per maritũ eundemq; patrẽ illorũ filiorũ restatoremq;:habebit prætextu illius dũtaxat alimenta. Si verò sint instituti extranei, habebit vsumfructũ oĩm bonorũ detracta falcidia, vt. s. est dictũ, tã de iure per præallegatam l. omniũ, q̃ de cõsuetudine: & in quantũ Bar. paulò ante nõ facit differentiam, an filij sint instituti, an extranei, est solũ quoad hoc, vt verbũ, dña, nõ importet dominiũ. Et in quantũ etiã vocauit Bar. istã interpretationẽ cõem, intellexit. i. applicabilẽ ad vtrosq;. s. tã filios, q̃ hæredes extraneos institutos: sed nõ tollit præfatã differentiã inter eos alio respectu. s. dicto, alimẽtorum, vel vsusfructus: nã & ipse Bar. in eadẽ auth. Hoc locũ, referẽs dicta Odofre. ibi facit eandẽ differentiã: & ibidem Bal. Alb. Ang. & Sali. licèt Bal. aliud velit: in l. fi. col. 2. C. de indicta vid. tollẽ. post prin. videtur tollere differentiã, an instituatur filius, an extraneus: sed loquitur in vno casu tm̃ de quo. j. Et quanq̃ referat Bar. hîc, nõ tñ Bar. licèt ponat, vel tãgat illũ casum in ver. Eodẽ modo, aperit clarè quod dicit Bal. q eo casu tollatur prædicta differentia inter filiũ & extraneũ institutos. Et certè si Bar. hucusq; attẽtè legatur, & rectè intelligatur, verba sua nõ patiuntur repugnantiã, quã hîc signat Pau. de mon. Pi. 13. col. ad fi. & cessant ambages quas multis verbis ille tradit, vt soluat contrarietatẽ resultantẽ ex dictis Bar. quæ tñ nulla subest, vt dixi. Sed vltra istũ aliud est, q põt turbare spiritũ legentis. Nã Bar. hîc in vers. Eodẽ modo cui⁹. s. feci mẽtionẽ, dicit, q si vxor relinquatur dña tm̃, tale legatũ importat idem ac si relinqueretur vsufructuaria oĩm bonorũ: & sic non solã præminentiã: & tñ Bar. s. in vers. Quæro quid si dixit testator, &c. posito post q. Dy. quã idem Bar. recitauit, affirmauerat, post Iaco. & Spe. q verbum, dña, solũ non designat nisi tantũ præminentiã. Sed responsio est in promptu: quia Bar. ibi post illos Docto. antiquos loquitur de iure cõi, sed infrà in d. ver. Eodẽ modo loquitur attẽta & retenta prædicta cõsuetudine Bul. & hoc est verissimũ, vt clarè patet ex processu verborũ suorum, & ex allegationibus quas tradit de legibus iuris cõis, qñ citat præfatos Docto. Iaco. & Spe. & postea in ver. Secũdò aduerte, vsq; in fi. in omnibus quæ tradit loqui tur scdm prædictã cõsuetudinẽ Bulg. & ita reperio q tenet clarè Bal. in d. l. fi. eadem col. 2. in primis verbis eũ sequẽ. Quod satis mihi placuit, quia eũ non expenderã, anteq̃ ad respondendum, vt. s. deueneram. In eo tñ quod Bal. ibi statim subijcit, & retuli superius: videlicet, q attentã eadem consuetudine in prædicto casu, quãdo testator reliquit vxorem solummodo dominã, debet habere alimẽta & nõ vltra, in omnem casum. i. siue instituatur filius testatoris, siue extraneus: & refert Barto. hîc idem tenere: repeto, quòd Barto. hîc istud non dicit: imò apertè vult contrarium, quatenus æquiparat hos duos casus, quãdo vxor relinquitur tantũ domina, & tm̃ vsufructuaria omnium bonorum: & tamen in hoc. 2. casu nemo vnquam aliter intellexit, nisi q attenta præfata consuetudine fieret præfata differentia, an filius sit institutus, & debeat vxor habere sola alimenta: an extraneus, & debeat habere vsumfructum omnium bonorũ dẽpta falcidia hæredi debita: ergo idem in primo casu cõtra Bald. Et ista libuit hîc adducere, vt cuiq; volenti rem istam trutina recta pensare manifestè appareat, q̃ procul ab scopo tendat iste Doctor, & quàm incassum plurima verba effundat in conciliandis dictis Barto. quæ tamen nullatenus, vt dixi, inuicem pugnãt, vt in

Defendit Bar.

vt in superioribus ostendi.

De eadẽ re. Et circa præmissa pretiũ erit operę subiungere, quòd in casibus prænotatis, in quibus prætextu prædictarũ formarum legandi vxor debet habere sola alimenta, vt est in qualibet prędictarum formarum. s. siue quãdo relinquitur vsufructuaria tantũ, siue domina & vsufructuaria insimul, siue domina tantũ: quibus omnibus casibus si per maritum eundemq; testatorẽ filij instituantur, vxor debet habere alimenta: in his inquam casibus, hodie ista alimenta non possent excedere vsumfructum reliqui vel residui quin

23 tæ partis bonorum testatoris. † Quod sic ostenditur: & quidem in fortioribus terminis. Nã qñ filius vel filij instituũtur hęredes vniuersales, & vxori per testatorem illorũ patrem relinquitur vsusfructus omnium bonorũ suorum, prætextu eiusmodi legati nõ potest vxor consequi nisi tm̃ vsumfructum quintę partis talium bonorum: & non potest per eã illis filijs obijci, ꝙ cõpensent sibi cũ vsufructu quatuor partium illorum omniũ bonorũ proprietatem prædictæ quintę partis bonorum, quę ad eos pertinet, cum proprietate aliarũ quatuor partiũ eorundẽ bonorũ ad eos etiã pertinente, ratione vniuersalis institutionis: & sic vxor non põt prætendere, ꝙ sibi det proprietas quintæ partis bonorũ cũ eiusdem vsufructu, non æquidẽ vxor audiretur, si id allegare tentasset. Ita tenet not. Pau. de Cast. in authẽ. Nouissima prope fi. post gl. ibi. C. de inof. testa. Et ita aliàs fuit obtentũ: & ante Pau. de Cast. idẽ videtur voluisse Bar. etsi generalius loquatur, approbãs gl. in d. auth. Nouissima. s. proximè citatam cũ Pau. in l. Vxori, vlti. ff. de Vsufru. lega. & cõs. 56. vers. secũdũ dubiũ: & facit gl. not. cõiter approbata in l. omnium. 2. ff. de vsufructu, & facit gl. in l. Tutores, in fi. C. de excu. tuto. Sed istę allegationes nihil ferè plus dicunt, q̃ dicta auth. cũ sequenti, qđ in legitima filij non cadit grauamẽ vsusfructus: sed solus Pau. determinat in specie quod. s. retuli. Sic ad rẽ qua de agimus, interpretatio illa quæ fit, ꝙ per illa verba dñam & vsufructuariã omniũ bonorũ coniunctim vel separatim prolata in dispositione legati, videatur tantũmodo legata vxori alimenta filijs hæredibus institutis, debet subintelligi vel subinterpretari, dũ tamen nõ excedãt vsumfructum quintę partis bonorũ vltra quam filij ex eiusmodi legato vel consimili nõ debent cẽseri grauati. Quod itidẽ cõprobatur: quia si interpretatio illorũ verborum præfati legati. s. relinquo vxorẽ meã dominã, vel vsufructuariã omniũ bonorũ meorum, restringitur seu reducitur ad alimenta solũ, nõ est ob aliã causam nisi ob filiorũ, vt minus pręiudiciũ eis inferatur, q̃ fieri posset, vt tenet Bar. hic in. 2. aduertẽtia, & alij Doct. hic. & in dicta authẽ. Hoc locũ, & idẽ Bar. cõs. s. allegato, cõsequẽter ergo talis interpretatio est regulãda in fauorẽ filiorũ, ne eis præiudicium quale quale inferatur in legitima ratione vsusfructus: ex quo, & non ex proprietate quintę partis bonorũ alimẽta sunt præstanda: sicq; (vt est prædictũ) vxor nõ cõsequetur alimẽta, nisi vsq; ad vsumfructũ quintę partis bonorũ, & aletur respectiuè ad eam vsq; partẽ nõ vltra. Et videtur apta adaptatio, quanquã eidem videatur obsistere prima inspectione. l. 9. & 10. Tau. Ad l. 9. & 10. Tau. dicentes, ꝙ legarũ alimentorũ potest fieri vsq; ad quintã partẽ bonorũ etiã in proprietate. Sed respõderi eisdem potest, vbi à principio non fuisset legatus vsusfructus omniũ bonorũ vel bonorũ simpliciter, quod in idem recidit: sed fuit legata simpliciter ipsi

quinta pars bonorum pro alimentis quæ ab ipso principio pôt legari etiã in proprietate:sed in re de qua agim⁹ à principio fuit legatus vxori ſtantibus filijs vſusfructus oĩm bonorũ: & ſic teſtator videtur fuiſſe eius intẽtionis,vt vxor legataria nõ haberet niſi ſolũ vſumfructũ oĩm bonorũ,& non aliquid proprietatis: ſed in legitima, quæ hodie ſunt quatuor partes bonorũ oĩm,legatarius non pôt habere vſumfructum in præiudiciũ filiorũ:ergo quod ad eã attinet legatũ vſusfructus eſt ipſo iure inualidũ, & tollitur de medio,vtpote ipſi legitimæ præiudiciale & onerosum,vt in auth.Vnde etſi parẽs.C.de inof.teſ.quæ expreſsè reijcit à legitima grauamen vſusfructus in ea iniecti: quemadmodũ lex Q m̃ in prioribus,eiuſdẽ ti. reijcit ipſo iure ab ea quodcũq; aliud grauamẽ: ergo talis legatarius vſusfructus oĩm bonorũ filijs ſuperſtitibus teſtatoris nõ videtur conſequi niſi vſumfructũ reſidui quintæ partis bonorũ, vt eſt dictũ.Super hac adaptatione erit am plius deliberandũ : nã licẽt videatur iuridica,tamẽ dubito an obtineret in practica per dictas ll.Tau. ſimpliciter intellectas, per quas deſignaret̃ pro alimentis proprietas reſidui quintæ partis bonorũ, ſi totũ fuiſſet neceſſariũ ad eorũ præſtationẽ. Et inter alias
24 quã plures declarationes,† quæ prędictæ cõclu.gl. in quãtũ loquit̃ de ſæpe allegata cõſuetudine, dantur per ſcriptores hîc,& in d.auth.Hoc locum,libet hîc aliquas cõmemorare in præ-
Prima declaratio. ſentiarũ.Prima eſt,vt nõ procedat vbi oppoſitũ appareret de voluntate teſtatoris etiã cõiecturata: videlicet, vt voluerit vxorẽ eandẽq; legatariã habere vſumfructũ oĩm bonorum, etiã filijs extantibus:hoc enim caſu habebit vſumfructũ integrũ etiã ſi ſuperet valorẽ alimentorũ:ſalua tñ & inconuulſa remanente prædictorũ filiorũ legitima,rã ad proprietatẽ,q̃ etiã quãtũ ad vſumfructũ, prout tradit & cõcludit Deci.cõſ.453.incip. Viſa,col.1. poſt Pau.de Caſt. conſi.per eum relato.Et eſt aduertẽdum,ꝙ inter iſtũ caſum & alium in quo ſcd̃m prædictã cõſuetudinẽ cẽſentur ſola alimẽta relicta,eſt hoc diſcrimen de iure,ꝙ iſto caſu vxor legataria debet illa de manu hæredis recipere quotãnis : ſed in caſu præcedẽti ſtatim poſt cõſtitutũ ſibi vſumfructum per quaſi traditionẽ,de qua in l.3.§.Dare,ff. de Vſufru. pôt vtifrui talibus bonis liberè ad vitã vſq; ad quintã bonorũ partẽ,abſq; alia filij hæredis requiſitione, paſſiua in q̃,vt per gl. vlti. vbi Bart.& Albe. in l.Fundi Trebatiani,ff.de Vſufru.lega. vbi etiã gl.ponit alium effectum, qui erit videndus.Sed Aret.in cõſi.40.tenet,ꝙ extante prædicta conſuetudine iſta mulier alimentaria capit propria authoritate ratione de qua ibi, & ſequitur hîc Pichus,col.33.

Declaratur ſecundò prædicta cõis cõclu.gl.vt per Deci.in prænotato cõſi.ad fi.poſt Pau.de Caſt. per eum ibi citatum:ſcilicet, qñ teſtator per prædicta verba legati vſumfructũ inducentia reliquiſſet etiã vxori alimẽta: nam hoc caſu reſideret in facultate vxoris petere alterutrũ.i.vel vſumfructum,vel alimẽta. Et iſtũ caſum ante Deci.refert Alex.cõſ.214.inci. Põderatis verbis teſtamẽti,n.13.eodẽq; pe. vol.6.vbi citat in id Pa.d̄ Caſ.cõſ.387. Secunda declaratio.

Deinde & tertiò eadẽ cõclu. videt̃ declarãda,qñ filij eſſent inſtituti, & vxor eſſet vſufructuaria oĩm bonorũ relicta,& vſusfruct⁹ eſſet maioris æſtimationis q̃ alimẽta,prout frequẽtius cõtingit.Secùs ecõtra vbi vſusfruct⁹ eſſet minoris ęſtimationis,vt q̃a vxor eſſet digna maiore quãtitate ꝓ alimẽtis,q̃ ſit vſusfructus quintę partis bonorum: Tertia declaratio.

norũ: quia hoc casu cessant oẽs rationes Bar. & Doct. dicẽtiũ cõsuetudinẽ sæpissimè dictã curię Bulg. qua gl. illa s. millies allegata & Doct. innituntẽ, esse fundatã in fauore filiorũ, qui fauor isto casu cessat: nã si vxori deberẽtur alimẽta, esset res filijs præiudicialis: debebitur ergo hodie (prout & de iure authen. inq̃t Pau. de Cast. post gl. in d. auth. nouissima, ad fi. quã. s. retuli) vsusfructus quintæ partis bonorũ & nihil ampli⁹, vt est prædictũ alio casu vbi fuit solũmodo relicta vsufructuaria oĩm bonorũ vel bonorũ simpliciter, qđ idẽ ęquipollet. Quę declaratio videtẽ vera & tenẽda, etsi Doct. nõ explicẽt istũ casum, & aliàs vidi ex facto de hac re fieri morosã & acrem cõtrouersiã. Põt & quartò declarari ex his q̃ Corne. Peru. tradit cõsi. 257. 2.3. col. 1. volu. videlicet ex qualitate personarũ, &c. vt ibi per eũ exẽplificãtẽ, quẽ vide. Vltimò colophonis vice cõcludẽdũ est in hoc arti. ꝙ cessante ac circũscripta prædicta cõsuetudine & ꝓposito prædicto iure auth. & prænotatis gl. & authorib⁹ circa præiudiciũ & grauamẽ vsusfruct⁹ reijciendũ & exterminãdũ de legitima, quę. s. deduxi, similiter ꝓsupposita dispositiõe. ll. isti⁹ reg. si hodie filij sint ꝑ patrẽ instituti, & vxor ipsius sit relicta per eũ vsufructuaria tm̃, vel dña & vsufructuaria insimul oĩm bonorũ vel bonorũ simpliciter (nã ambo isti duo casus fuerũt in superiorib⁹ adęquati) nõ debet habere nisi duntaxat vsumfructũ quintę partis bonorum: & sic filij hodie nõ tenentẽ ad alimẽta his duob⁹ casib⁹ ꝑ id qđ. s. retuli tenere Pau. đ Cast. in d. authẽ. nouissima, cũ alijs. s. đductis. & q̃a est cõis cõcl. ꝙ d. l. Vxori, vlti. s. etiã citata de Vsufru. lega. fit đrogata, in eo qđ tãgit legitimã filiorũ, vt tenet ibidẽ gl. & alia gl. in l. oĩm, 2. ff. de Vsufru. & gl. in d. auth. nouissima, vbi post Bal. & Ange. istã dicit esse cõem opi. Ias. cõtra gl. in. §. Prohibem⁹, in auth. de Triẽ. & semi. coll. 4. Et ita nouissimè reperio tenere moder. Hispa. eo sđẽq; Hispalẽ. in relect. §. Sed & si fundũ. l. Vnũ ex familia. ff. eo. fol. 16. col. 1. in antiqua impressione parua. Nã illa cõsuetudo Bulg. nõ habet vim l. vt tenẽt cõiter Doct. in d. auth. Hoc locũ: sed est cõsuetudo localis & debet probari, vt ibi per eos, & tradit Alex. cõs. 214. ad fi. vol. 6. & tradit Pau. Iunior hîc, col. 55. post mediũ. Sed vbi essent instituti extranei, res est extra oẽm dubitationis aleã per d. ll. Vxori, & Oĩm. Tertiò aũt casu, vbi vxor esset dũtaxat relicta dña alio hærede instituto tã de iure q̃ de consuetudine, haberet pręminẽtiã cũ vsufructu, vt tradit idẽ Pau. hîc ad fi. 2. col. dimittẽs rẽ sub dubio: & quidẽ rationabiliter. Nã profectò ego nõ ꝓspicio quonam pacto istud posset iure ꝓbari. Quãobrẽ poti⁹ videtẽ tenẽdũ ꝙ in isto casu vbi vxor instituto hęrede relinquitẽ ꝑ maritũ tm̃modo dña in domo, per illud verbũ nihil aliud inducatẽ nisi sola ꝓminẽtia & maioritas in domo reuerẽtialis, & nõ vltra, neq; quoad vsumfructũ, neq; quoad ꝓprietatẽ: & hoc est qđ ꝓpriè Bar. vult hîc q. 2. post. Iaco. & Spe. Si aũt nõ esset alius institutus, ꝓculdubio cẽseretẽ per illud verbum dña hęres instituta per l. His verbis, in prin. de hæ. insti. & per. §. fi. insti. de hęre. quali. & diff. Hæc sufficiãt quoad lectionẽ ordi. hui⁹. §. Cætera vi. per repetẽtes hic, videlicet prædictũ Pau. de mõ. Pi. qui dilatat fimbrias, & tradit multa nõ cõtemnẽda in materia vsusfructus: sed tamẽ quę in quibusdam egerent elimatione.

Quarta declaratio.

Summarium.

1 *A uidentur ad alicuius usum parata, quæ ad eius tantũ, non quæ ad cõmunem usum cum alio parata sunt.*

L. Legatis.



Egatis vxori ijs quę ei⁹ causa parata sũt, eos seruos ad eã nõ pertinere, q nõ proprij ipsius, sed communis vsus causa parata sunt.

Duę summę huius tex.



Vmmatur generaliter per Dy. & Albe. sic: verba testatoris intelligi debẽt in propria significatione: vel specialius per Bar.

1 † Ea videntur ad alicuius vsum parata, quæ ad eius tm̃, non quæ ad cõem vsũ cũ alio parata sunt. Et hãc l. intelligit idẽ Alb. post Iaco. procedere, nisi testator nõ haberet aliqua parata causa ipsius vxoris separatim: sed oĩa quæ erãt parata, erãt cõia vtriusque. s. viri & vxoris, vsus promiscui causa, p gl. ordi. in simili in l. Pediculis, §. Itẽ cũ quæreretur ꝟ. de au. & argẽ. lega. quę tenet, q licẽt in legato quarundã rerũ, putã frumenti, ordei, olei, vestiũ, &c. in domo testatoris existentiũ, nõ veniãt neq; cõprehẽdant venalia. l. Generali, §. vxori, vbi notat Bar. de vsufru. lega. & in l. Suos aũt seruos. §. vlti. ꝟ. ti. 1. ꝟ Lega. 3. tñ si testator nõ habebat alias res illius generis ab eo legati nisi venales, illę res venales cedũt legato, quã gl. sequũtur ibi Bar. & Albe. pro qua vltra eos allegat passim tex. in l. Fundus qui locatus. ff. de Fun. inst. cuius argu. Doct. in varijs locis decidũt multa notãda: sed qa hic nõ est locus aptus ad ea tãgenda, vlterius nõ progredior: tñ aliquibus remissionibus cõtentus. Videatur ergo Bal. in l. Quibus diebus. §. Dñs. ꝟ. de cõdi. & demõ. vbi etiã Raph. Pau. de Ca. & Soci. in l. Si ita scripsisset, vbi etiam Pau. de Cast. ꝟ. isto tit. & eiusdẽ Bal. in pdictis locis meminit Feli. in c. 1. col. 4. & in ca. Sedes, col. pe. de Rescriptis: & vide eundẽ Bal. in l. Liberti libertę que col. pe. vers. Tu dic, C. de ope. lib. & Bar. in l. Qui liberis. §. hæc verba. ꝟ. de vul. & pup. & in l. Si dño, vbi etiam Io. de Imo. ꝟ. tit. 1. & Aret. singu. in l. 1. col. 6. ꝟ. de vulgari ante fi. & Soci. in l. Gallus. §. etiã. ꝟ. de lib. & posth. Alex. & Ias. in l. Si domus in prin. ꝟ. ti. 1. Feli. in c. 1. col. 9. de cõsti. quibus in locis repeƿies in proposito multa notãda & cõducibilia ad practicam. Cætera vide per Bart. & Albe. quia gl. nihil habet.

Summarium.



1 Llud quod in se ipso nõ tenet, vel est inualidũ, nõ potest aliud destruere.

2 Tacita volũtas reuocatoria primæ, nũquã subintelligitur, nisi postrema seu vltima volũtas expressa sub qua illa tacita solet contineri sit valida.

3 Volũtas testatoris nihilominus probatur ex testamento minus solenni, quomodo intelligatur.

4 Melioratio in re certa facta per patrẽ filio in potestate existẽti citra aliquẽ, quæ quidẽ donatio de iure cõi quo ad ipsius validitatẽ efficacẽ pẽdet, an talis melioratio cẽseatur sublata & abolita p aliã donationẽ ab eodẽ patre de eadẽ re secũdario factã propriæ ipsius vxori absq; prioris donationis reuocatione.

5 Inutilis translatio legati facta in alium perimit legatum: imò (qd est fortius) hæreditatis dationem.

6 Per donationẽ inutilẽ inducetur adẽptio legati.

7 Dispositio inter viuos circa speciem facta, derogat generi quoad eandem speciem quæ sub illo genere continebatur.

8 Testamentum secundũ ad hoc ut tollat primum non exigitur secundum esse actu validum: sed tantũ sufficit posse ex eo adiri hæreditatẽ de iure ciuili.

9 Testamentum primum reuocatum non conualescit, etiam si secundum postea efficiatur irritum.

10 Electio sepulturæ si non tenet, tamen impedit aliam electionem ac si teneret.

11 Actus qui ad aliquid aliud faciendum requiritur sufficit q de facto interueniat: licẽt de facto nõ teneat.

12 Legatum & causa mortis donatio adæquãtur.

13 Per legatum speciei inualidum non derogatur legato generis valido, cui alias derogaret per validũ.

14 Per cõtractũ imperfectũ nõ debet recedi à pfecto.

15 Reuocatio tacita, seu coniecturata prioris actus non inducitur per secundum actum inualidum.

16 Suitas facta inutilis quo ad successionem. i. per abstensionem elisa, vel adumbrata, nõ impedit succedere matrem defuncti ab intestato.

Reuocatio

17 *Reuocatio prioris actus ualidi ex dispositione nulla non debet resultare.*
18 *Dispositio secunda tollit primam tam in contractibus, quã in ultimis uoluntatibus: ita demum si secunda sit ualida, & non aliter.*
19 *Exheredatio non ritẽ facta non repellit filiũ à bonorum poss. contra tabu. sed ea demum quæ secundum iura facta est.*
20 *Resolutio quæstionis pro parte affirmatiua.*
21 *Donans fingitur, uel præsumitur esse in eadẽ uoluntate in qua fuerat donationis tẽpore: nisi cõtrarium apparuerit de uoluntate donantis ante ipsius obitum.*
22 *Inutilis translatio perimit legatum, quando habet in se utilem ademptionem.*
23 *Origo dispositionis semper uel ut in plurimum attendi debet.*
24 *Acquiritur aliquid facilius q̃ post acquisitionem illud acquisitum tollatur.*
25 *Unus & idem actus numero non potest duos effectus contrarios producere.*
26 *Clausula principalis si est inutilis, omnes clausulæ appẽdices in ea cõtentæ sunt similiter inualidæ.*

L. Qui testamento.



Vi testamẽto inutiliter manumissus est, legari eodem testamẽto pôt: quia toties efficacior est libertas legato, quoties vtiliter data est.



Vmmatur per Barto. hic ex regula iuris, vtile per inutile, &c. Ex hac l. colligit, † q̃ 1 illud quod in seipso nõ tenet, vel est inualidũ, non potest aliud destruere. Ad idem l. Si iure. ỹ. tit 1. vbi est tex. not. q̃ legatum in primo testamento solenni relictum non intelligitur reuocatũ per secundũ testamẽ. minus solenne. Quẽ text. dicit singu. not. Bal. in l. 1. C. de Fideico. liber. ad 2 theoricã illam generalem & not. † q̃ tacitũ. i. tacita voluntas reuocatoria primæ nunquam subintelligitur, nisi postrema seu vltima voluntas expressa, sub qua illa tacita solet contineri, sit valida. Et per eũdẽ tex. in terminis fortioribus tenet Pau. de Cast. in l. Sãcimus, ad fi. C de testa. quòd si scdm testamentũ non est solenne, clausula derogatoria in eo contenta, videlicet cassans & irritans omne aliud testamentum, &c. nihil operatur, etiã (qđ est fortius) si credebat testator ipsum testamẽtũ valere: & sic inest tali clausulæ cõditio illa, si testamentũ valeat. Sed vt ista decisio Pau. de Cast. habeat aliquid momẽti, intelligẽda est, qñ talis clausula derogatoria respiceret etiã futura testamenta, non autem sola præterita: quia quantũ ad hæc non est opus tali clausula cũ ipso iure testamentũ primũ per secundum tollatur, l. Si quis priore. ỹ. ad Treb. §. posteriore, Insti. Qui. mo. test. infir. cũ cõplicibus: nisi in præcedente testa. (si quod fortè præcessisset) fuisset apposita aliqua clausula derogatoria ad sequens testa. l. Si quis in prin. testamenti, vbi Bar. & Doct. ỹ. tit. 1. & in l. Si mihi & tibi. §. in legatis. s̃. tit. 1. cũ alijs. Et iuxta hæc non abs re obiter notandũ est, q̃ per d. l. Si iure, in allegatione. quã de ea. s̃. dixi facere Bal. in d. l. 1. declarat l. fi. s̃. de rebus eo. & l. Qui à patre, ei cõcinens. s̃. de cõfir. tuto. ex quibus de- 3 ducitur, & ad id sępe allegãtur, † q̃ ex testa. minus solenni nihilominus probatur volũtas testatoris, vt procedat, nisi tractaretur de tali voluntate probãda vel elicienda ex testamento ad reuocationẽ alteri⁹ voluntatis expressæ & solẽnis: nã eo casu nõ ꝓbatur, neque desumitur ex tali testa. vel dispositione inutili vel nulla, prout deduci tur optimè ex ꝑdicta l. Si iure. Et istud est valde signãdũ; quia non traditur ꝑ Doc. hîc neq; alibi, qđ ego viderim, & facit cõtra gl. hîc, cũ qua transeũt Bar. & Io. de Imo. hîc, & idem Bar. in l. Seruum filij. §. Idẽ seruus. s̃. tit. 1. Sed possunt gl. & Doct. excusari, vt loquãtur respectu

respectu tacitæ reuocationis primæ voluntatis expressæ quoad legatū primo factū vtiliter, quæ quidē reuocatio fiebat ope exceptionis, propter cōtrarietatē & repugnantiā voluntatū adinuicem, inutilis inquā & vtilis incōpatibilium in seipsis: erat em̄ impossibile, q legatū serui valeret simul cū legato libertatis: & sic gl. & Doct. loquūtur hoc casu singulari. Cęterū quod prædixi per prædictam l. Si iure, procedit generaliter, vbi non subsisteret prædictarū voluntatum inculcatio & repugnantia simultanea. Et est aduertendū, q ista materia habet tres articulos. Primus, an dispositio in dubio videatur facta de actu valido & nō de nullo vel inualido: & de hoc non loquitur hæc lex, sed l. 4. §. cōdemnatū, ff. de re iud. vbi Alex. Ias. Vincē. de Peru. & Io. Frā. de Ripa, de hac re tradūt. Nā in hac l. non versatur aliquod dubiū circa hoc, cū constet ex ea actum fuisse inualidum. s. ipsam libertatis dationē. Secūdus articulus est, an actus nullus producat de se aliquē effectū validū absq; reuocatione vel derogatione siue præiudicio alicuius actus extrinseci: & ista est propria materia cap. Ex tenore, de rescriptis, vbi deciditur, nō esse necesse facere mentionē de rescripto nullo: & ibidē Feli. col. 2. cū seque. adglomerat multas decisiones Doct. in proposito regulę canonicæ Nō pręstat impedimentū, de regu. iu. lib. 6. Quæ res profectò laborē tantūmodo præsefert, paruo aut nullo iudicio comitatū. Tertius arti. qui tāgitur in hac l. cū gl. est, an per actū nullū inducatur reuocatio vel abrogatio, seu retractatio alicuius actus validi: & hic est tex. q per talē actū non inducit eiusmodi retractatio ipso iure, vt not. Bal. sed ope exceptionis sic, vt tangit gl. cum qua. s. retuli transire Bar. & Imo. hîc, & Bar. alibi. Quibus

Ista materia habet tres articu. quorum primus hîc ostenditur.

Secūdus articulus.

Tertius articulus.

præhabitis, libet istū tex. inducere ad q. elegātē, & admodū nota. videlicet,

4 † an melioratio in re certa facta p patrem filio in potestate existenti citra aliquē traditionis verę vel fictæ actū, quæ quidē donatio de iure cōi, quoad ipsius validitatē efficacē pēdet. l. 2. vbi gl. C. de inof. dona. & ibidē Bar. Bal. & reliqui Doct. ordi. de ea re tradunt: & idē Bar. & alij Doct. super gl. 1. ibi, in l. Fraterā fratre, ff. de cōd. inde. an talis inq̄ donatio, seu hodie melioratio, cēseatur sublata & abolita per aliā donationē ab eodē patre de eadē re secundario factā proprię ipsius vxori absq; prioris donationis reuocatione. Et in hac q. argumentabor ad partes: tandem ponā resolutionē. Et quidē pro parte affirmatiua, videlicet q per talē donationem secundario factā vxori simpliciter & inutiliter, prima donatio itidē simpliciter & inutiliter fiosa. facta reuocetur, adduco in primis tex. not. † l. Si trāsferā. ff. de adimē. lega. vbi ad verbum dicitur, si transferā legatū in eū, cū quo nobis testamēti factio non est, siue in seruū propriū cui sine libertate legauero, licèt eis nō debeat, neq; alij, tñ debebitur cui fuit ademptū: sicq; probatur ibi scd̄m

5 Bar. in epithome, † q inutilis translatio legati facta in aliū perimit legatū, imò qd̄ fortius est hæreditatis dationē. Tex. not. in l. Cū quodā, in prin. ff. de his qui vt indig. Nā ibi licèt. 2. testamentū nō valeat, tñ hæreditas aufertur ab hæredibus scriptis in primo testa. ceu ab indignis, vt ibi etiā firmat & declarat Bar. Ad idē facit tex. in l. Planè, la. 1. in prin. s. tit. 1. ibi, [*Tametsi nouissimus talis sit in cuius persona legatū non consistat.*] vbi Bar. & Doct. reddunt rationē. Ex qua lege si transferā (quę ita debet incipere dempta dictione; &, scd̄m vera exēplaria) videt obiter & in transcursu dicendū, q si pater melio-

De eadē re pro parte affirmatiua.

ret

ret aliquē ex filijs in tertia parte bonorū, vel extraneo reliquerit residuum quintæ partis, & illā meliorationē tertij transferat in aliū filium, vel hāc in aliā personam, siue filiū, siue extraneū iam defunctos, vel aliàs absolutè incapaces putà ad metallū dānatos, vel hodie ad Triremes perpetuò: quanq̃ talis translatio, vtpote pro nō scripta, sit nulla, tñ ademptio meliorationis præambulę erit valida, & sic melioratio manebit reuocata: ad quā decisionē incidentem videtur ibi casus formalis: sic igitur in proposito quo de agimus videtur dicendū sumpta consequētia similitudinaria, đ dispositione legati, ad donationes inualidas, patris in filiū, & viri in vxorem, quę cōfirmātur per mortem prout legata. l. 2. C. Si q̃s alte. vel sibi. l. Siue emācipatis. C. đ Dona. iuncta l. à marito, C. de Dona. inter vi. & vxo. & iuncta. l. 3. in fi. cum alijs. j. de Adi. lega.

De eadē re pro parte affirmatiua.

Secundò ad eandem partē affirmatiuā, cōfert tex. notādus ac propemodū expressus, in l. legatū sub conditione, §. vlti. eo. tit. de adimē. lega. vbi, si testator legauit filiæ hortos instructos, & sic cū seruis ibidem existentibus seu cōmorantibus, & quendā ex seruis prædictis vxori donauit, per talem donationem legatū prefati serui censetur reuocatum, & ibi Bar. in epi-
6 thome idem dicit speciatim, † q̇ per donationem inutilem inducitur adēptio legati: ad quod citat illū tex. simpliciter Io. An. in regula Nō præstat, col. 2. de regu. iu. lib. 6. in mercu. & in eodē. §. fi. post Bar. tenet Alex. in addi. ibi esse tex. ad id quod Bal. decidit in regu. C. de Verbo. signi. vers. Sed quid si testator, dum ibi tenet, quòd si testator dixit lego oēs res meas quas in tali oppido habeo, & idē testator vendidit, & tradidit aliquam ex eis in vita, nā etsi talis venditio ob aliquā causam fuit nulla, nihilominus talis res de facto vendita, censetur subducta, exempta, & adempta à præfato legato, & ex consequenti eiusmodi legatum primo relictum quoad rē illam censetur reuocatum ibiq; subdit idē Alex. ad id facere etiam l. Cùm dominus. §. fi. ff. de Pecu. lega. vbi est tex. se-
7 cundum Bart. † q̇ dispositio inter viuos circa speciem facta, derogat generi quoad eandē speciem quæ sub illo genere continebatur. Sed melius & clarius, & prope in terminis nr̃is, videtur probari ex d. l. Legatum, §. fi. ita in proposito nostro videtur dicendum, p̄ prædictā donationē cōiugalē inualidā meliorationē donatione primo factā cēseri reuocatā: & in vero tex. in d. §. fi. videtur admodū stringere pro hac parte affirmatiua, cū loquatur in reuocatione tacita, ex inualida cōiugis donatione subsultante. Qui sunt termini. q. s. propositæ, quam in præsentiarū versamus. Tertiò ad idē bene facit tex. in l. Pater filio, s̄. de Hære. insti. iuncto. §. posteriore, Insti. Quimo. test. infir. cum si. vbi testamētum secundū ex quo nō fuit adita hereditas, & tamē potuit adiri, tollit primū, quod fuisset validum, si secundum testamentum non fuisset factū, & istud ex eo tex. post Barto. colligunt ibi Ange. Ioā. de Imo. Rapha. dum inquiūt,
8 † q̇ ad hoc vt secundū testamentū tollat primum, non exigitur secundū esse actu validum, sed tm̃ sufficit posse ex eo adiri hæreditatem de iure ciuili. Qui tex. ad id est melior & clarior de iure, secundū Ang. ibi, intelligitur q̃ue de potētia validitatis de iure cōmuni nō autē de iure speciali. i. priuilegiato, prout intelligit Bartolus id inducens sub nube, in l. 1. s̄. de Iniusto rup. &c. ad fin. & sequitur Benedictus à Plum. in l. 4. §. primo. ff. De fideico. liber. vbi eleganter, & expeditè, illam

De eadē re pro parte affirmatiua.

rè,illam decisionem Bart. exemplificat:ad quod est videndus in simili proposito Pau.de Cast. in l.prima, C. de Religio.& sumpti.fune.& Socin.in l. Quidam relegatus,col.4.ff. de Rebus dub.& Ias. vbi præfatam decisionem Barto.cōmendat,in l. Apud Iul.§. fin. col.3.suprà titu.1.& ego de hac re tradidi,in l.Si Titio.1.char.š.isto titu. sic in proposito, (vt præmissa repetam) videretur dicendū, quòd cùm donatio facta per virum vxori, possit post mortem donatoris confirmari, vt in d.l. à marito.C.de Dona. inter vi.& vxo.& in l.Cum hic statutus.§. Si marito,ff.eo.& sic ex tacita,& silenti voluntate,& sic donatio illa sit possibiliter confirmabilis,ergo per eam videri debet facta reuocatio donationis siue meliorationis filio suo per patrem facta in terminis quæstionis nostræ. Ad quod optimè confert.l. Cū in secundo,in prin.versi. pen.illius princi. illiusq; tit. de Iniusto rup. vbi deciditur,quòd secundum testamentum in quo hæres fuit scriptus sub conditione, quæ vel postea nunquam extitit, vel re ipsa defecit,tollit &absorbet testamentum precedens iure factū,qui text.est notandus secundū Barto.& Imo.ibi.Ad idem bonus tex. in l. 3. §. Si stante,eo.tit.vbi testamentū prece dens rumpitur per subsequens, quod agnitione posthumi fuit ruptum.

De eadē re pro parte affirmatiua.

Quartò ad eandem partem facit text.in l.Militis codicillis.§.fi.ff.de Mi. testa. vbi testamentum iure cōmuni factū rumpitur vel tollitur per secundū iure militari, & sic speciali factū, quāuis illud secundū irritet ob id q eiusdē testamenti conditor post annū militiæ decesserit,& sic postq̄ tale testa.est effectū irritū.vt in l.Eius militis.§.1.eo.tit.imò fortius,vires primi testamenti nō redintegrantur per secūdi testamēti irritationē,vt habet eo.§. fi. quē tex.Bal.ibi summat hoc

9 modo.† Primū testamentum reuocarū nō cōualescit etiā,si scd̄m postea efficiatur irritum. Ita in proposito per secundā donationem cōiugalem precedens donatio seu melioratio facta per patrē illius eundemq; donatorē censeri debet reuocata, & quanquā istud fundamentum,quoad principalem decisionē nō videatur vrgere,facit tamen in eius præsupposito, nam ibi præsupponit, q testamētum quoad vires ipsius pendebat quousq; fuit factum irritum per mortem testatoris superuenientem sibi post annum militiæ, seu missionis è militia: sic in quęstione nostra,donatio coniugalis nō fuit ab initio & funditus nulla,sed pendebat in tēpus mortis eiusdēmet cōiugis donātis,vt.ff.tradā,in ver. His ita deductis, vbi ponit resolutio quæstionis:& cōsequenter videretur debere operari irritationem primæ donationis filiosa. factæ: quæ similiter à principio non fuit valida, tamen pendebat eodem modo.

De eadē re pro parte affirmatiua.

Quintò ista pars probatur ex tex. in c.pe.in ratione sui,de prębenda.lib.6. vbi secunda gratia cum prerogatiua quanuis sit reuocata elidit primā per clausulā anteferri in eadē secunda cō tentā.Facit etiā in ratione sui text.in

10 c.1.de sepul.eo.lib. vbi † q etiā si electio sepulturæ nō tenuit, tñ impedit aliā primā electionē ac si teneret. Sic etiā à simili videmus,q secunda stipulatio nouandi animo interposita tollit primā,licèt nō teneat cū effectu in §.Præterea.Insti.Quib.mo.tol.ob.Ita etiam in q. quam versamus à simili videtur dicendum. Sextò in idem af-

De eadē re pro parte affirmatiua.

fero theoricam illam celebrē ac singu.de qua in.l.Mulier.§.fi.ff.de Cōd.

11 inst.quæ habet,† q actus q ad aliquid aliud faciendum requiritur,sufficit q de facto interueniat, licèt de facto non

non teneat. Nā ibi quis fuit hæres institutus si hæredi ... servum manumisisset, quem manumittere non poterat nisi adiret: ... re autem ... poterat ... manumittere ..., decidit ibi, quod ad hoc vt adeat, sufficit quod faciat actū manumissionis facti, id est, quod de facto manumittat licet talis manumissio sit de iure inualida. Ad idē l. pe. ff. de Statulib. vbi si quis fuerit sub conditione manumissus, si promiserit hæredi, se illi decem daturum, sufficit si de facto promittat: cùm promissio facta per eum seruum existentem sit nulla. Ad idem l. Seruus testamento, ff. de Manumis. test. vbi manumissus testamento, si iuret se decem operas daturum filio testatoris in vita ipsius, & sic priusquā libertatē assequatur, fit liber: etiā si eo casu iuramētū illud præstitum iure ciuili non teneat. l. Vt iurisiurandi, §. Iurare. 1. ff. de Ope. lib. faciunt etiam in simili. l. Nuda, C. de Contrahen. & comi. stip. & l. Si pacto quo pœnā, C. de Pactis. & l. Si Titius. 2. char. ff. de Verbo. obli. Ita igitur videtur in simili dicendum in proposito de quo agimus, vt per actum donationis coniugalis inualidæ censeri debeat reuocata, donatio prima cōsimiliter inualida: etsi talis donatio secunda potius de facto, quàm de iure procedat l. 1. §. Si vir vxori, & l. Quod vxor, ff. de Acqui. pos. & l. Si eū, in prin. ibi, [*Licet iure ciuili.*] ff. de Dona. inter vi. & vxo. Sufficit ergo per eā fieri primæ donationis reuocationem de facto, vt illa prima maneat reuocata: cùm ex illa 2. (vt est iam dictum) satis colligatur voluntas pœnitendi, ex quo fuit facta de eadem re, de qua fuit prima donatio confecta.

De eadē re pro parte affirmatiua.

Septimò in idem stringit alia ratio præcedentis cōfirmatoria: videlicet, nā ad reuocationē actu suapte natura reuocabilis simplex voluntas etiā præsumpta voluntatis actū præcedērem reuocare, est potens & sufficiens ad ipsius reuocationem, vt est videre in reuocatione legati, & fideicōmissi particularis, cuius validitas pēdet à morte legantis vel fideicōmittentis. l. 3. §. vlt. cum l. sequenti. ff. de Adi. lega. de quo etiā tradit gl. ord. in l. Hæreditas, C. de his quæ vt indig. Itē in donatione causa mortis quæ sola ac simplici pœnitentia reuocatur. l. Marcellus, §. Paulus, ff. de Dona. causa mor. l. Illud generaliter, in prin. eo. tit. †vbi legatū, &

12 causa mortis donatio adęquantur & sic in vtriusque reuocatione sufficit subesse voluntatem tacitam reuocatoriam. Modo sic est, quod etiam per actum nullum, & (quod est fortius) à iure improbatum, videtur quis cōsentire. Text. est not. & apertus in l. Vxori, ad fi. ibi, [*Quia consensisse videtur.*] ff. Ad l. Corne. de falsis: ergo sic à simili videt dicendum in proposito, quòd per donationem secundario vxori factā maritus videatur reuocare meliorationem seu donationem eidem de eadē re per se primo factā filio suo, quæ sua natura erat reuocabilis, & cuius validitas pēdebat ex futuro euētu. i. morte ipsiusmet patris donantis, & interim habebatur pro nulla.

E regione aūt pro parte cōtraria, & sic negatiua. quod prima donatio per sequētē donationē coniugalē inualidā nō cēseatur reuocata, videtur primo loco stringere tex. in l. fi. §. itidē ... ff.

13 de auro & argen. leg. vbi probat, †quod per legatū speciei inualidū non derogatur legato generis valido, cui aliàs derogaretur per validum: & est ... singu. ac menti tenendus secundum Barto. ibi, sic summantem eum text. quod legato generis non derogetur per legatū speciei inualidū. Ita hic videt dicendū, quod per donationē sequētē omnino inualidā, à iure ciuili ... & ...

& improbatam, vt in l. 1. 2. 3. in princi. & fere per totum titu. ff. de Dona. inter virum & vxo. quod non est in donatione simplici, quæ fit per patrem filio in potestate existẽti, quæ nõ improbatur à iure ex his causis, ex quib⁹ alia, concernentibus inquam malorum morum impugnationem: sed solũmodo ob iuris ciuilis rigorẽ conseruandum. De quo in l. Placet, ff. de Acqui. hære. videlicet, ne reacquiratur ipsi patri, vt per gl. & Doct. in l. Frater a fratre, ff. de Condi. indebi. & sic non est omnino inualida, vtpotè nõ improbata (vt dixi) ex causis prædictis: & in hunc scopum tendit istud fundamentum.

De eadẽ re pro parte negatiua.

Secundò ad hanc partem adduci potest in ratione sui l. Si id quod, ff. de Rescin. vẽdi. vbi emptio secũda inutiliter facta, vel pactum inutile post primam emptionem non infringit illã,
14 vbi Bald. in epithome inquit,† per cõtractum imperfectum non debere recedi à perfecto. Quem text. allegant, & commendant Barto. & Docto. in l. Planè, la. 1. in prin. de Lega. 1. ita videtur in proposito dicendum, vt induxi in. s. proximo fundamento, pręsupposita quali quali validitate donationis primæ factę p patrẽ filio in potestate.

Pro parte negatiua.

Tertiò potest adduci l. Si iure, ʃ. tit. 1. & ibi Bart. 1. oppo. vbi probatur,† q
15 per secundum actum inualidum nõ inducitur reuocatio tacita siue cõiecturata prioris actus: & hoc idem per eandem l. tenent Pau. de Cast. & Alexan. in ea. l. Planè, in prin. Ea ratione, quia si non valet dispositio vltima expressa, quando est inualida ad præcedentis actus sublationem: ergo neq; ex ressa. l. 3. §. Qui habet, ff. de Serui. r... præd. cum alijs, &c. Ita in proposito, suppositа inquam quali quali validitate præcedentis donationis, vt in duob⁹ præcedẽtibus medijs est traditum. Quod etiam (vt semel dicam) debet repeti in fundamentis sequentibus vsq; ad finem. Sed istud dicitur disputatiuè, quia postea in resolutione istius quæstionis aliter & aliter res ista perpenditur: dum ibi cõcluditur pro parte affirmatiua. Nam ista validitas qualis qualis debilis & momentanea non debet esse quoad rem in consideratione, cum prope nihil distet inter istam dona. & coniugalẽ quoad effectum: cum vtraq; pendeat in tempus mortis donantis, & vtraq; morte ipsius confirmetur.

Pro parte negatiua.

Quartò ad idem l. Legata inutiliter. §. fin. ʃ. De adimen. lega. quã Bart. adducit in d. §. Si transferã. vbi probatur, quòd ademptio inutilis, vtputa si de legato vix ademptio fiat pro parte, non operationem vel derogationem præcedentis legati de via facti. Sic in proposito à simili dicendum.

Pro parte negatiua.

16 Quintò ad idem l. 2. § liberi, versi. [*Sed si sint.*] ff. ad Ter. † vbi suitas facta inutilis quoad successionẽ, id est per abstentionem elisa vel adumbrata, non impedit succedere matrem defuncti ab intestato: sicq; ius succedendi inualidum non mutat ius succedendi validum ab intestato competens. Ad idem bene facit l. Et si ex modica, §. Si filius. ʃ. de Bo. liber. vbi nudum hæredis nomen in filio liberti testatoris subsistens non impedit patronum ab intestato succedere. Quæ duo iura citat Ioan. Fab. in. §. Sui, Instit. De hęre. quali. & diffe. Actus ergo inutilis vel inualidus nõ habet impedire alterius actus effectum. Ita in proposito videtur dicendum, vt. s. inducendo.

Pro parte negatiua.

Sextò ad idẽ cõfert l. Si filius qui in potestate, ff. de lib & posth. vbi secundum testamentum, in quo filius in potestate est præteritus, non tollit testamẽ [prim]um iure factũ: etiam (quod est rigidius) si talis filius pręteritus viuo patre

patre eodemq; testatore decedat. Sic
17 que probatur ibi, † q. ex dispositione nulla non resultat reuocatio prioris actus validi, quilibet reuocabilis: & inducendo prout in fundamentis precedenti. Secus autem esse in testamento. 2. in quo posthum⁹, & sic nasciturus filius fuisset præteritus. Quia cum sit possibile ex tali secundo testamento hereditatem adiri, putà in casu, vbi posthumus non nasceretur precedens testamentum rumperetur vt in l. posthumus, in prin. ff. de Iniust. rup. & no. Bar. & Doct. in l. 3. §. fi. post gl. & contra eãdẽ ibi in eo. tit. de lib. & posthu.

Pro parte negatiua.

Septimo huic parti confert l. Si quis ante, ver. Si quis conduxerit, ff. de Acquir. poss. ex quo notant ibi Doct. signanter Alex. Aret. Soci. & Ias. † q. per
18 secundũ actum inualidum primo cõtrarium, ille actus præcedens non tollitur: & sic tam in vltimis volũtatibus q̃ in contractibus, ita demum per secundã dispositionem tollitur prima dispositio, si secunda valeat, & nõ aliter: & ibidem citat Alex. Bar. in l. Certi condictio. §. Quoniã, ff. Si cer. peta. & in l. 1. ff. de Noua. & in d. l. Si trãsferam: & sic probatur ibi, q. ex secũdo actu nullo etiam inter viuos celebrato (prout fuit in quæstione nostra) nõ resultat prioris actus reuocatio.

Pro parte negatiua.

Octauò facit l. Non putauit, §. non quæuis exhæredatio, j. de bono. poss.
19 cõtratab. † vbi exhæredatio non rite facta non repellit filiũ sic exheredatũ à bon. poss. cõtratab. Sed ea demum quæ rite & secundũ iura facta est, & sic per dispositionẽ inualidam non fit præiudicium validæ. Quod inducit Bar. ibi ad decisionẽ cuiusdã quæstionis, quã refert Feli. cũ multis alijs Doctor. decisionibus in loco s. citato. s. in c. Ex tenore, col. 2. de rescriptis.

Vltra quæ fundamenta posset etiã tex. in ista l. induci pro hac parte secũdum notabile ... elicitũ: sed quia posset responderi, vt per glos. hic cõter approbatã, in ... n ... in isto.

Resolutio pro 1. parte affirmatiua.

Quibus ita ... ver ... ; parte deductis
20 † in hac quæstione videt̃ resolutiuè concludend... pro prima parte affirmatiua, quæ habet ... per secundã donationem ... lẽ reuocetur pria filio in potestate ... cta: etiã in casu fortiori, id est attento q. hodie secundũ l. Tau. valet in vim meliorationis, saltem secundũ qui ... eo. s. respectu & ad eum finẽ, vt alius filiorũ nõ posset per patrẽ meliorari in eo in quo prim⁹ fuit melioratꝰ, vel etiã in nihilo si primus fuit melioratꝰ in. 3. & residuo. si itaq; nihil extra legitimã superest, in quo possit cadere alterius filij melioratio, vt in l. 26. Tau. Quæ quidẽ conclusio vltra supra deducta nititur ratiõe nisi fallor vrgente. Nã donatio inter vi. & vxo. quãuis omni iure sit prohibita, & ciuili, & cano. nõ tñ omnino est prohibita, neque perpetuò, seu indistinctè nulla, vt. s. ... uit dictũ ad finẽ, quod apparet ex eo q. morte præambula donantis confirmat l. Cum hic status in prin. ff. de Dona. inter vi. & vxo. cum alijs ll. simi. eiusdẽ tit. & in l. 1. ff. de dote præleg. & l. 2. ff. de Pactis dota. & l. à marito. C. de Dona. inter vir. & vxo. & l. donationes quas parentes, eo. tit. & in c. fin. eo. tit. extra. Quæ quidẽ tacita cõfirmatio non tam insurgit ex morte ipsius donatis, q̃ ex tacita voluntate, quæ in eo fingit̃ vel præsumitur mortis tẽpore adesse ex qua ... im quasi cõtinuatione habita relatione retro ad tẽpus donationis con... ctæ:
21 hoc est, † quia talis donans fingit̃, vel præsumit̃ esse in eadem voluntate in qua fuerat donationis tepore. nisi cõtrarium apparuerit de voluntate donãtis ante ipsius obitũ, vt in eodẽ l. Cum hic status, in prin. & §. 1. cũ in eadem persona nõ præsumat̃ voluntatis mu tatio,

Mutatio voluntatis nõ præsumitur.

L. 26. Tau.

Hh

tatio, nisi probet͂. l. Eum qui tacitū. ff. de proba. l. Sancimus. C. de testa. l. Nū quā, §. Seruus, vbi Bar. inducit illā ad q. theologorū, an recte, alij viderint, ff. de vsucap. vbi etiā Imo. Pau. de Ca. Raph. Cuma. & tex. in l. Maiores, vers. [*Dormientes.*] de baptis. vnde perinde est ac si talis donatio esset expresse p maritum donantē confirmata in postrema voluntate: sicq; habet vim relicti, vt nō conferat͂, vt per glo. & Doct. in authē. ex testamēto. C. de colla. item ex ea, tanq̄ ex legato. venit detrahenda falcidia. l. In donationibus, C. ad l. Falc. vel potest aliter cōsiderari prædicta volūtas tacita confirmatoria illi͂ donationis, ex eo videlicet, q̄ ex quo donans potuisset eam reuocare ad libitum, idq; minime fecit, videt͂ eā cōfirmasse, vt in simili inquit tex. no. in l. 1. §. Sciendū. 1. tit. 1. de lega. 3. ibi, [*Vel dum eis non adimitur.*] & notat. glos. etiam in simili in l. si Titio pecunia, aliàs incipit si fundū per fideicōmissū. §. vltim. s. titu. 1. Modò ad rem nostrā, qn̄ res donata reuocabiliter per meliorationem simplicē expresse vel tacitè facta m a patre donatur secūdario p eū vxori suæ: ista secunda donatio videt͂ habere quandā validitatē pendētem in potentia, cui videt͂ cohærere tacit͂ seu præsumptus cōsensus reuocatori͂ primæ donationis seu meliorationis. Et ista est mens verborum Bart. licèt subobscurè more suo loquat͂ in d. l. Si

22 transferā: inq̄tū dicit, q̄ inutilis trāslatio perimit legatū, qn̄ haberet in se vtilem ademptionē, hoc est, qn̄ ex tali trāslatione pōt resultare tacitus cōsensus reuocatorius prioris dispositionis & validus, vt puta ex actu translatiuo haud penitus inualido manās, prout est in casu illius legis, & l. legatum sub cōditione, §. fi. eo. tit. 1. Sed q̄a verba Bar. tendunt potius ad considerādū [illegible] ademptionis, q̄ aliàs ex

trāslatione resultat, q̄ ad pōderandū cōcessum resultantē ex actu haud penitus nullo, & pendēte ab euentu futuro, vt est casus noster: ideo prędicta [illegible] probat͂ melius [illegible] Soci. inquit in l. Si q̄s ante. 4. [illegible] ff. de Acqui. poss. vbi in intellect. l. legatū, §. fi. s. allegata in primo fundamēto parti [illegible], q̄ vbi actus de [illegible] inualidus, sed tēpore procedente [illegible] cōualescentia. & hic est possibile eū sortiri effectū, per talem [illegible] inducitur reuocatio pręcedentis actus va [illegible] natura reuoca [illegible] & [illegible] procedere tex. in d. §. fi. pon[illegible] literā illius dum dicit, [*Siue co[illegible] non.*] Quasi ex eo q̄ confirmari [illegible] illa donatio cōiugalis, sequitur reuocatio legati fuerit inducta. Ego vltra Soci. stringo illū text. aliter, & considero eum decidere tres casus. Primus & indubitabilis est, qn̄ talis confirmatio fuit facta expresse, vel tacitè. Secūdus, qn̄ eadem confirmatio pēdet, q̄d est, dum viuit donator. Tertius, qn̄ sequuta est reuocatio expressa. & illi duo casus vltimus & penultim͂ includunt͂ sub ea clausula illi͂ tex. [*Siue nō.*] Quasi velit tex. dicere, q̄ legatum alicui factum reuocat͂ p donationē ab eodē testatore factā postea de eadem re cōiugi ipsius: siue talis donatio fuerit expresse confirmata per eundem donantē, siue tacitè p mortē ipsius: & hoc dicit illa prima clausula siue cōfirmauerit, siue etiā fuerit pendens, siue itē fuerit reuocata, vt in. 2. clausula, siue nō: nā sufficit eam à principio fuisse posibiliter confirmabilē expresse vel tacitè: q̄uis ex post facto testatori eidēq; donanti visum fuerit eā reuocare & reuocauerit. Arg. d. l. Pater filio, cū simi. s. de Here. inst. † & q̄a sem

23 per vel vt plurimū origo dispositionis attēdi debet. l. Cū possidete, in prin.

Confirma-tio [illegible] vltra Soci.

Ita lo

ff.de Acqui.possess.& l.Nam origo,ff. Quod vi aut clam,& l.Qui id quod, in prin.ibi,[Causam.n.& originē.]ff.de dona.Et sic ille tex.rectè expensus in d. §.fin.est casus cōclusionis quæstionis nostrę quę habet,q. donatio simplex rei certę de iure cōi facta filio in potestate:& melioratio similiter in re certa de eodem facta hodie secundū terminos.ll.Tau.quæ absq; traditiōe vera vel ficta manet reuocabilis, cēseat reuocari per sequentē donationē de eadem re per eundē donātem factā: quicquid postea de hac scda donatione cōtigerit p donātē fieri circa ipsi⁹ confirmationē,vł reuocarionē.Et est adnotandū,q. ex verbis Bar.in dic.l.si transferā,colligit in pposito vna resolutio,videlicet q. refert,an actus sit in se ipso nullus,an verò sit nulliter fact⁹: vt primo casu p eiusmodi actum oīno nullū nō inducat prioris actus reuocabilis talis reuocatio: secūdo aūt casu sic.Sed tamē secundū aliā considerationē quā.s.tenui post Socin.in d.l. Si qs ante.4.nota.de acqr poss. resultat alia resolutio subdiuisiua primi membri pcedentis resolutionis Bar. videlicet vt referat,an actus sit nullus simpliciter & absolutè,vel totaliter sine aliqua spe cōfirmationis vel roboris, an verò talis actus,q. est oīno in se nullus speret aliqua recōualescēta,vł validitas de futuro,vt prīo casu,(ad quē restringit & coarctat prędictū primū mēbrum Bar.)p actū funditus inualidum itē & absq; aliqua spe validatiōis in futurū nō inducat reuocatio prioris actus reuocabilis: secūdo casu sic. Sed fortè Bar.in scdo mēbro dum posuit actū nulliter factū inclusit actum nullū sub spe cōualescētiæ, sed istud

Tenet resolutionē præfatam.

est im ppriare eius verba. Tenēda ergo est præfata resolutio q̄ pmixta cū sub diuisione verborū Bar.in effectu resultāt tres casus. Prim⁹ qn̄ secūdus actus est funditus & ipso iure nullus, absq; aliqua spe cōualescentiæ,& tūc nullo modo p eū fit reuocatio prioris actus præcedētis q̄tūcunq; sua pte natura reuocabilis.Scds casus, qn̄ actus posterior est nullus in se,attamen habet aliquā spem cōualescentiæ,vt est in pposito in donatione cōiugali, de qua agimus,& isto casu pprie procedit decisio.q.s.posita,q. per talē actū, secūdo loco factū tollit primus siue reuocabilis:vt est donatio patris in filiūfa.facta de iure cōi,vel etiā melioratio p donationem q̄ attentis hodie prædictis legi. Tau.si fiat sine traditione vel quasi manet reuocabilis, licèt valida.Si autē prædicta melioratio fuisset irreuocabilis effecta altero ex prædictis modis.s.traditione vera, vel ficta,tunc.q.nostra nō pcederet. Tertius casus,qn̄ secūdus actus esset nulliter factus,& in hoc est idē dicendum & à fortiori,cū aliâs sit in se validus:licèt aliquo vitio nulliter fuerit factus,vt ibi in fin. verbis Bart. ponit duo exēpla:& de hoc etiā nō loquuntur termini nostræ qōnis.Ex quib⁹ resultat idem esse econtra si primo fuisset facta donatio in vxorē,deinde donatio scdm ius cōe,vel eo artēto, aut melioratio scdm ll.reg. imò isto casu meliorationis fortius esset idē dicendū,quum, vt dixi,talis melioratio etiā simplex sit valida,licèt reuocabilitet,ergo à fortiori habet tollere præcedentē donationē coniugalē q̄ donatio simplex de iure cōi,q̄ scdo loco fieret cū sit paris inualiditatis cū donatione cōiugali.Vltimò ad hāc partem affirmatiuā.i.pro ea facit inuincibile fundamentū,nā cū in pręcedē. fuerit dictū & allegatū q. ambę donationes,de pre in filiū,& de marito in vxorē sortiant vim vltimæ volūtatis, qa vtraq; morte donātis cōfirmant, ergo succedit regula pterita in vltimis

volũtatibus, q posterior tollit priorẽ iuribus notisſimis. Et hæc hactenus.

Respõdet his quæ adducta fuere pro parte negatiua.

Nunc deuenio ad ſatisfaciendũ his q adducta.ſ.fuerunt pro parte negatiua. Et primò nõ obſtat prędicta.l.vlti.§.fin.ĵ.de auro & argẽ.lega.qa ibi iõ p ſcdm legatũ nõ fuit primũ reuocatũ, ex eo q ſcda voluntas vel diſpoſitio erat à iure improbata, & ſic prorſus inutilis & nullius momẽti.l.Seruo alieno,§.Ineptas,eodẽq; vlti.ff.de lega.1. Quãobrem veriſimiliter credendum eſt, hęredes & maritũ defunctæ ob eius ineptitudinẽ tali voluntati parere noluiſſe: nec ſi de facto eidẽ paruiſſet, præiudiciũ proinde fieret legatariæ, cui vniuerſa ornamẽta fuerunt legata qn teneret ad reddendũ eidẽ legatariæ æſtimationẽ ornamentorũ ad funus relictorum. Cũ itaq; illa voluntas fuerit inepta & à iure reprobata, & ſic oĩno nulla, neq; in aliquẽ caſum eſſet ſpes cõualeſcentiæ illius meritò nõ potuit ſortiri effectũ reuocatoriũ primæ ſeu præcedẽtis diſpoſitionis.

Aliud aũt in ꝓpoſito noſtræ qõnis, vbi ſcda diſpoſitio aliâs volũtas reuocatoria primi actus, reſultat ex donatione cõiugali nõ oĩno neq; abſolutè inefficaci: qn potius q̃ in futurũ ſperat ex morte teſtatoris ſumere validitatẽ. Vel põt reſpõderi, q in d.§.fi. non fuerit facta ademptio expreſſa, ſed tacita: q̃ cùm fuerit, vel reſultauerit ex diſpoſitione inutili oĩno fuit per conſequens adhuc magis ineffectualis, vt p Bar.in prædicta l.Si iure.ĵ.titul.1.pria oppoſit.ne in idem duo ſpecialia aut potius exorbitãria cõcurrerent: videlicet, qa volũtas tacita, & qa volũtas, contra l.1.cũ alijs.C.de dotis promiſ. prima tamen reſpõſio eſt magis realis ideoq; amplectenda.

Reſponſio ſecunda.

Non obſtat deinde l.Si id qđ, ff.de reſcind.vend.pro eadẽ parte negatiua adducta, quia loquit in iure iã quæ ſito & radicato ex cõtractu primo inito & celebrato: ſed noſtra qõ loquit & tractat de reuocatione iuris nõdũ pfectè & irreuocabiliter quęſiti, vel p donationẽ attento iure cõi vel p meliorationẽ non ſuffultã traditione, ſecundũ prędictas.ll. Tau.q̃(vt prędixi) cũ ſit reuocabilis nondũ eſt pfectè q̃ſita neq; radicata in perſona talis filij meliorati, vt in ſimili tradit Bart.in l. Planè, prima, in princ.ſ.titul.1. quem Pau.Io. de Imo. Alex.& Iaſ.ibi ſequũt

24 reddentes rõnem: videlicet. † qa facilius impedit aliquid acquiri, q̃ poſt acquiſitionẽ illud acquiſitũ tollat. Arg. l.Patre furioſo, in prin.ſ.de his q ſunt ſui vel alie.iu. Sic pariformiter in caſu de quo agimus difficilius debet tolli iam acquiſitũ, & irreuocabiliter radicatũ, q̃ acquiſitũ nondũ radicatum ſed reuocabile. vl aliter rñderi poteſt, q ideo p actum ſcdm inualidum nõ tollit ibi actus præcedẽs, qa erat contractus inter viuos vltrò citroq; obligatorius, quo caſu actus ſcds inualidus nõ põt præcedentẽ actũ obligatorium regulariter tollere, ſi ſit efficaciter validus, vt in p̃dictis.ll. Certi cõdi. §.Quoniã. Si cer.pet.& in l.1.ff.de noua.& in l.ſi quis ante, ad ſi.ff.de Acqr. poſſ.& vtrobiq; Bar.& Doct.& idem Bar.in d.l.Si trãsferã, & Imo. in l. ſi cũ dotẽ, in prin.vbi etiã Alex.col.3.ff. ſolu.matr. qui oẽs aſsignãt illã rõnem, quia cõtractus conflant ex voluntate duorũ: ſed vltimę voluntates cõſtant ex voluntate vni⁹, vt p gl. ĩ.§.Ex cõditionali, inſti.de verb.oblig.& in l.Si vxorẽ, vbi Bal.Sali.& Corn.C.de cõdi. inſer.rõ huius rõnis ponit ibi.vſ.3.clariùs & plani⁹ rñdetur, q termini illius l.ſi id qđ, ſunt valde diſpares & diſtantes (vt aliâs ſolet dici) ex diametro à terminis noſtræ qõnis. Ibi. n. primus cõtractus fuit validus & ſolidus, quare ab eo nõ potuit recedi p cõuentionem

nem inutilē posteriorē q̄ ibi interuenit in ver. Itē pōt quæri, neq; potuit ibi talis prim⁹ actus valid⁹ nouari p scdm oīno inutilē, de quo ibi in ver. Quòd si ante, proximè præcedēti. & sic primus actus fuit ibi oīno validus, sed secūdus fuit oī no inualidus: in terminis aūt .q. nrę fuit in vniuersum ècōtra: qa vterq; actus tā primus q̄ scds nō fuerunt absolutè vtiles, neq; absolutè īutiles, imò habuerūt valorē in spe suspensiuū, vtpote reuocabilē de præsenti, & d̄ futuro posibiliter irreuocabilem: & hæc est declaratio solutionis præcedentis.

Tertia responsio. Nō obstat etiā l. si iure. 3. loco ꝑ parte negatiua .s̄. allata, qa loquit̄ in volūtate scda tacita & coniecturata reuocatoria resultāte ex actu vltimę volū. scdm Rapha. Pau. de Ca. & Alex. in sępe allegata l. Planè, dicentes aliud esse, si resultaret ex actu inter viuos valido inquā spe licèt inefficaci, p sępe allegatā l. legatum sub cōditione, §. fi. vbi fit mētio de donatione cōiugali q̄ sunt termini nr̄i: & sic Doct. ꝑdicti nō considerant, neq; eis est curę, q̄ talis donatio æquiparet̄ vltimæ volūtati quo ad aliquot effectus de quibus .s̄. fuit traditum: sed q̄ habet ortum ab actu inter viuos, &c. vt ꝓximè dixi: & sic inspicit̄ origo & initium p iura .s̄. adducta, iūcta l. Si filiusfa. ff. de ver. obli.

Quarta responsio. Neq; obstat d. l. legata inutiliter, §. fi. quia ibi adēptio fuit facta īutiliter, & in sup fuit ī se ipa iure ipo nulla, & ꝓrsus inutilis, prout .s̄. retuli Bar. dicere in d. l. si transferā, hoc est nō tm̄ fuit defectus in forma dispositonis, sed etiā in subiecto & materia: & ea rōne dispositio fuit effecta inanis & inualida oīno: ita q̄ ī nullum euentū poterat effectū sortiri, neq; de p̄senti suberat spes aliqua de ipsi⁹ cōualescētia: sed in terminis .q. nr̄æ fuit oppositum. vt .s̄. proximè fuit dictum.

Quinta responsio. Neq; obstat d. l. 2. §. liberi, versi. Sed si sint. ff. ad Tertul. dum ibi dicit, & .s̄. induxi, q̄ ius succesionis inualidū nō tollit, neq; mutat ius succedendi validū. Nā cùm succesio tollit̄ per abstēsionē, statim defertur hæreditas ab intestato per edictū successoriū matri, & p exclusionem vnius iuris aperit̄ via alteri iuri: & sic nō agitur ibi de reuocatione primi actus per scdm: sed agitur tm̄ modo de secundi exclusione. Itē nō agitur ibi de voluntate expressa vel tacita primę cōtraria, prout agitur in .q. nr̄a: ideoq; illud fundamentū nō accedit ad proposi tū de quo agimus, quū ibi (vt dixi) cesset voluntas cōtraria primę reuocatoria, & inducta ad vnū effectū non operant̄ effectum contrariū, vt in l. legata inutiliter. s̄. titu. 1. & in d. l. legata inutiliter, de adim. lega. i. cum ibi fuerit abstensio facta solūmodo ad excludendū ipsum abstinentem, nō debet operari effectū ad repellendū alium, p̄sertim iure refragāte. i. illo tex. qui aperit viā edicto successorio in defectū patris repudiantis seu abstinentis, vel aliter exclusæ, & alijs iuribus notisimis, presertim l. Si post mortē, §. fi. ff. de bon. poss. cōtrab. cum alijs.

Neq; obstat prædicta l. Si filius qui in potestate, qa vt .s̄. dixi loquit̄ de reuocatione prioris ac merę vltimæ voluntatis q̄ nō pōt fieri per ademptionē ꝑsum ptam ex posteriore voluntate ipso iure nulla resultantē. Sed q. nr̄a ꝓcedit ī adēptiōe tacita resultāte ex actu īter viuos subsequuto post primā donationē filio fa. p patrē factā, itidē inter viuos, reuocabilē tn̄. Inter quos duos casus, videlicet qn̄ resultat reuocatio tacita ex actu inter viuos, vel ex vltima voluntate, est differētia, q̄ .s̄. in respō. ad .1. fundamētū huius partis negatiuæ. Vel. 2. pōt dici, q̄ testamētū q̄ est dispositio solēnis nō tollit̄ nuda volūtate, vt in §. ex eo aūt so lo, instit. Quib. mod. testa. infir. & sic nō sufficit cōiecturata voluntas, ex scdo testamēto ī vniuersum nullo ꝯsumpta ad reuocationē prioris testa. solēnis & validi: nisi posterius fuerit itidem solēne & validum: saltē posibiliter. i. q̄ subsit spes ex eo posse adiri h̄rditatē. Quęst. autem Sexta responsio.

nostræ termini sunt diuersissimi, tã respectu prioris quàm posterioris dispositionis: & sic nullatenus obstat.

Septima responsio. Nõ obstat deinde pdicta l. Si quis ante, vers. si qs cõduxerit, pro prima parte. 7. loco. s. allegata, vbi scdm Alex. ponit regula, q tã in cõtractibus, q in vltimis volũtatibus secũdus actus ita demũ tollit priorẽ, si sit validus: secùs si inualidus. Nã vt in superioribus est dictũ, multũ interest, inter actũ inualidũ, in quo subest spes validationis, & actum inualidũ totaliter & absolutè, & ppetuò nullũ: de primo loquitur q. nostra, de secundo d. l. Si quis ante, cũ regula p eam tradita p Docto. & sic non obstat.

Octaua responsio. Nõ obstat paragraphus, non quæuis exhæredatio. l. Nõ putauit, j. de bo. poss. cõtratab. vlt. loco, p cõtraria parte adductus: nã rñdetur, put proximè fuit rñsũ ad præcedẽs, q loquit de exhæredatiõe irrita: & sic de actu funditus nullo q, pter eius oĩmodã inualiditatẽ inducit quandã pręteritionẽ, ex qua vel ob quã

25 producit bon. poss. cõtratab. † Nã vnus & idem actus numero, nõ põt duos effectus cõtrarios pducere. s. præteritionẽ, ac pinde bon. pos. cõtratab. itẽ & repulsionẽ, argu. l. Qui hoĩem. §. fi. ff. de solut. vbi glo. ad hãc allegationẽ de illo text. fieri solita citat alias duas cõcordantes. Et ad idem l. Titio vsusfru. j. de Cõdi. & demõs. Quod in pposito nr̃o cessat, vt s. sæpe est dictũ: q a donatio cõiugalis posterius facta, licèt inualida, ostẽdit volũtatẽ reuocatoriã primæ dispositionis. i. donationis vel meliorationis reuocabilis, & operatur illius reuocationem: & in istis terminis nõ subest aliqua actuũ repugnãtia, put ĩ casu. §. nõ quis exhęredatio. s. alleg. vt ibi induxi. Ad allegationẽ aũt gñalem q passim fieri solet de illo tex. videlicet, q p actũ irritũ nõ fit piudiciũ actui valido, ad quã tẽdunt allegationes & decisiones p Fel. adductę in d. c. Ex tenore: rñderi debet, q illa quotidiana allegatio q passim fit de illo text. quo & similib9 nitunt pdictæ decisiões, pcedit cũ moderamine. s. sæpi9 pũctuato, nõ autẽ simpliciter & indistinctè: videlicet, vbi actus inualidus, vel dispositio irrita, posteriore loco subsequẽs post aliã dispõnem priorẽ, sunt oĩno & funditus nullius momẽti, vel valoris absq; aliqua verisimili & psentanea spe cõualescẽtię in futurũ: ex qbus imponit meta huic qõni. Et q a iste artic. gñaliter sumptus, videlicet qñ per scdm actum inualidũ sequẽtẽ prior actus validus tollatur est satis implicitus, & Doct. vtriusq; iuris illũ attingẽtes parũ feliciter eũ distrĩgunt, & resoluũt: idcirco ex dictis Doc. hĩc ĩde decerptis ac dlibaris eũ resoluere ptiũ operę duxi: & p sequẽtes cõclus. resolutiuas eidẽ terminũ imponere.

Prima conclusio. Prima cõclus. Qñ præcedit actus ĩter viuos validus, siue sit vtrinq; obligatorius, siue ex altera tm̃ parte, ex quo statim quærit parti ius efficax solidũ & irreuocabile p actũ sequentẽ inualidũ, etiã si sit aliqua spes validationis in futurũ, & sic directè cõtrarius primo, nõ inducit illius adẽptio. Et ita procedit pdicta l. si id qd, in prin. & in vers. q si ante, ff. de Rescin. vend. & l. si quis ante fi. ff. de Acqui. poss. & tex. in. §. Præterea, ver. [Nõ idẽ iuris,] Insti. quib. mod. toll. ob. quẽ Bar. in id allegat ĩ l. 1. col. 2. de noua. & ĩ l. certi cõdictio. §. Q m̃. ff. si cer. pe. qd etiã tenet Bar. in d. l. si trãferã, respõdẽdo ad eãdẽ l. si id qd, & Alex. vna cũ Io. de Imo. in d. l. si cũ dotẽ, in prin. ff. sol. ma. col. 2. idẽ Alex. & Ias. post eũdẽ Imo. ibi, in d. l. Planè, in prin. vbi Bar. dicit, q ius perfectè q situ nõ tollitur per actũ sequẽtẽ inualidũ: & exẽplificat in casu d. l. si id qd. Et has allegationes adduxi. s. sed repetij hĩc, quia adaptant punctuatim ad istã conclusionem.

Secunda conclusio. Secunda, quãdo inter viuos præcedit talis act9, ex quo statim nõ acqrit partis ius perfectũ & irreuocabile, sed solũmodo acquirit reuocabiliter, vt est videre in donatione inter viuos hodie facta filio

liosa.per patrē:q̄ licèt scd̄m prædictā l. Tau.26.censeat esse valida ex eo q̄ conuertit in meliorationē:qa tñ per l.17.in eo volu.pōt reuocari ad libitū ipsius patris donātis vsq; ad vltimū vitæ spiritū: nō pōt dici donatio pfecta,sicq; p sequētem actū nō oīno inualidū inter viuos cōfectū talis actus pcedens siue donatio censet reuocari tacitè. Et ista cōclu.colligit à rōne Docto.cessante,de qua.s.pximè in præcedēti cōclus.est dictū,& inferius tanget,vbi agendū erit de reuocatione legati. Attñ talis actus præcedens p vltimā voluntatē inualidā non tolleret,quia pdictus actus inter viuos prīo cōfectus habet plusculū q̄ ipsa vltima voluntas subsequēs,vt pūctar nota. Bar.in d.l.legatū sub cōditione,§.fi.j. de adim.lega. & cōsequēter nō pōt per eā reuocari. Nā vt ibi dicit iūcta Bar.declaratione legatū vtile præcedēs reuocat p inutilē donationē sequentē,non autē p vltimā voluntatē inutilē sequētē: qa nō est tātæ considerationis put est talis donatio nō oīno inualida subsequens. Sic in pposito p cōtrariū à fortiori dicēdum est,talē donationē inter patrē & filiū suapte natura reuocabilē,qn̄ est maioris roboris q̄ ea q̄ fit inter cōiuges, de qua loquit prædicta l.legatū.§.fi.non videt posse tolli p vltimā volūtatē sequētem inutilē:nā si legatum scd̄m inutile nō tollit primū vtile,vt in d.l.fi.§.vlt. de au.& argē.leg.prout Bar.intelligit in ea l.legatū.§.fi.à fortiori nō poterit tollere primā donationē nō oīno nullā seu inutilē,prout est cōiugalis:& lōgè à fortiori nō toller donationē factā de patre in filiū,q̄ (prout est dictū) scd̄m l.Tau. p pōderat donationi inter cōiuges:itē de iure cōi simili donationi simplici,q̄ fieret inter patrē & filiū,q̄ scd̄m ius.ff.&. C.erat inualida, licèt non oīno pter validatiōis,si pater donās moreret post donatariū,& sic ipe donatarius eidē patri donāti pmoreret: & huius cōclusionis primū dictū est decisio.q. propositę, de qua hucusq; fuit tractatū,& in ea conclusum,vt est dictum.

Tertia,qn̄ agitur de actu testamenti solēnis reuocādo p actum sequentē inutilē,quū nō possit nisi per actū sequentē æquè solēnē reuocari:qa agitur de reuocatione totali prioris actus solēnis:& hoc casu p scd̄m actū nō solennē seu inualidū non tollit primus:sine scd̄s fuerit tacitè reuocatori⁹,vt potè posterior. l.Sancimus.C.de testa.§.Posteriore,instit.quib.mod.test.infir.cū alijs.siue expresse:qa cū testamentū nō possit tolli nuda volūtate,vt in.§.ex eo aūt solo.instit.eo.quē Bar.allegat in l.si iure.j. titu. 1.sequit q̄ primū testamentū nō tollit p sequens inualidū,etiā expressā reuocationē cōtinens:& istud colligit rectè quidem Ias.ex rōne quā Bar. in cōtractibus assignat in l.Planè,in prin.s.alleg.§.limiratione.s.tit.t. Ad idē etiā cōducit qđ tenet Paul.de Ca.in d.l. Sācimus, in fi.inquiēs q̄ si scd̄m testamentū nō est solēne,clausula reuocatoria in eo solita apponi,videlicet cassās & irritās omne aliud testamētū,&c.nihil operat,si contēplatione scd̄i testamēti(vt qa credebat illud valere)sit apposita,& sic inest ei scd̄o testamēto cōditio illa, si est validū,vt in eadē l.si iure:est.n.regula iuridica & maxima adaptabilis ad multa,q̄ ex eadē l.& alijs iuribus colligit,† q̄ vbi clausula principalis est inutilis,oēs clausulæ apēdices in ea cōtentæ sunt cōsimiliter inualidę & inutiles,vt not.Bal. qui assiduè in id allegat in l.ex testō,propè finē,vbi Ias.admodū cōmendat.C.de fideic.& tradit lati⁹ idē Ias.cōsi.133.colu. pe.cum sequē.lib.4. vbi multa in hanc materiam congerit.

Quarta cōclus.q̄ vbi agit de reuocatione primi actus particularis in testō cōtenti,vt sunt codicilli,non sufficit reuocatio tacita insurgens ex cōsequētia posterioris actus inualidi:sed requirit, q̄ talis reuocatio resultet ex actu valido.s. vel testamēti vel codicillorū, vt p

Tertia conclusio.

26

Quarta cōclusio.

glo.in l.fideicōmissum,C.de fideicom. & in l.Hæredes palā,§.si quid post.ſ. de testa.& in l.hæreditas,C.de his qui.vt ī-dign.quia tacitū quod deducitur ex ex presso ad reuocationē præcedentiū,nū quā subintelligit in vltimis volūtatib' nisi posterior dispositio expressa,exqua eiusmodi tacitū debet colligi,sit valida vt in d.l.si iure,quā vltra Bar.ibi Bal.ced dit singula.in l.1.C.de fideic.liber. cui' etiā in superioribus mentio est habita. Intelligo hæc de actu inualido tōne so lēnitatis,vt qa posterior voluntas vlti ma fuit confecta minus solēniter:secùs si in seipsa fuisset solēnis, tñ respectu ef fectus fuisset inualida:tunc.n.ex tali vo luntate expressa actus tacitus reuocato rius esset sufficiens ad tollendā priorē dispositionem,vt est exemplū in prædi cta l.si transferā,& hoc modoexcusatur declaratio,quā ponit Iaso.in l.re cōiun-cti,num,166.ſ.titu.1.aliàs videret con-tra.ſ.tradita:vt ad eū ibi pleni' addidi.

5. Cōclusio Quinta,etiāsi actus scđs nō sit solen-nis actus testamenti,si tñ in sua propria specie possit dici solēnis,prout sunt co-dicilli,prout cōiter tenent Docto.p gl. ibi in dic.l.fideicōmissum,& d.§.si quid post,& d.l.Hæreditas,& in l. si ita sit a-scriptū,per Docto.contra glo.ibi.ſ. tit. 1.chart 2.& sic secūda voluntas vltima derogatoria,aliàs reuocatoria est vali-da & solennis quo ad suā peculiarē spe-ciē:quo casu siue reuocatio fiat directò & immediatè,siue secūdario & cōsequu tiuè & sic mediatè vel remotè, & semp īducitur actus prioris reuocatio, volūta tis inquā vltimæ q̄ præcedat ipam reuo cationē vel voluntatē reuocatoriā sub-sequentē,vt est de intentione Bar.in d. l.si iure,prima oppositione,& eiusdē & 1 & aliorū in d.l.Planè,in prin.nā particu 2 laris dispositio præcedēs circa legata & 3 fideicōmissa particularia sola & nuda, quinimo & præsumpta voluntate etiā particulari tollitur,vt in l.3. ad finem, 4 cum sequen.ſ.de adim.lega.

6. Cōclus. Sexta,qñ vltima volūtas secundaria siue secunda eadē particularis reuoca-toria est inualida:aut talis īualiditas cō-sistit in solēnitate ad cōsimilē actum requisita:aut consistit in effectu circa quē disponit.Primo casu,aut reuocatio fuit expressè facta,& p eam tollitur di-spositio particularis p̄cedēs:cū(vt dixi) sola & nuda voluntate tollat,vt p Bart. in d.l.si iure,in sæpe alleg.prima oppos. qui licèt ad id nō alleget bona iura, ta-mē qđ dicit approbat cōiter per Doct. in d.l.Planè,in prin.Aut fuit facta reuo catio tacita insurgens in cōsequētiam, vel ex cōsequentia actus inualidi,& illa nō est sufficiens ad tollendū præceden tē actum etiā inualidū,vt propriè loqui tur d.l.si iure:aliàs secus. Secundo autē casu principali.s.qñ actus particularis in ualidus peccat in effectu,vt quia nō est exequibilis vel nō pōt ad effectum per duci:& tūc reuocatio tacita, q̄ resultat in consequentiā vel ex cōsequētia talis actus inualidi,effectu tollit priorē actū inualidū,particularē inq̄:& ita loquit p̄ dicta l.si transferā,& l.si ideo eo.titu.ff. de adimē.lega.Et hæc in vltimis volun tatibus: secùs in cōtractibus,vt in d.l.si quis,ante fin.prout ibi intelligit Bar.So cin.ad fin.4.nota.Et cōplexus sum oēs istos casus sub hac conclus.cùm,vt me-lius perciperētur, vt potè cōiuncti:tum etiam,vt deuitarem prolixam plurium conclusionum separatā coaceruationē. & hæc sufficiant in hoc artic.nec nō in huius l.commentario.l.legatū interpre tabor post l.sequentē.

Summarium.



Onit summa Bar.quā cōiter seq.Docto. Difficultates aliquot subsunt hic contra communem intellectum.

Vnū & idē uerbum data subiecta mate-ria uno respectu potest capi proprie, & alio impro-prie.

Coniuncti uerbis tantum dicūtur, hi qui ponuntur in eadem oratione cum copula,uel sine illa.

Refert

5 Refert hic trãslationẽ Theop. et statim eã reprehendit
6 In coniunctionibus simplicibus nõ est locus prelationi adinuicẽ.
7 Simplex appellatio partis intelligitur in dubio de dimidia totius.
8 Fundi appellatio licet in dubio contineat totum fundum, tamen ex subiecta materia restringitur ad medietatem fundi, & eam solum comprehendit.
9 Donatio est regulanda secundum qualitatem personæ ipsi' donatarij: & pars formiter legatũ, cũ sit donatio.
10 Melioratio simpliciter facta per patrem sine designatione certæ partis, intelligenda est secundum qualitatem personæ meliorati.
11 Testator uel statutum iubens filiam, debere esse contentã dote loco falcidiæ, intelligit ex qualitate psonæ.
12 Donatio facta hodie per patrẽ filio simpliciter per quam donationẽ uidetur eũ meliorasse per l. 26. Tauri talis melioratio cẽset facta in. 3. parte bonorũ: & sic potest pater relinquere quintũ uel residuũ eius extraneo.
13 Cõmissarius potest meliorare unum ex filius testatoris cõmittentis in tertia uel quinta parte bonorũ: an autem in utraq; deliberandum relinquitur.

L. Meuio.



Euio fundi partẽ dimidiã, Seio partem dimidiã lego, eũdẽ fundũ Titio lego si Sei' decesserit, pars eius vtriq; adcrescit: quia cùm separatim & partes fundi & totus fundus legat' sit, necesse est vt ea pars quę cessat de alijs pro. portione legati, cuiq; eorũ, quibus fundus sepatim legat' est, adcrescat.



VM dixi de alijs pro. retuli literã Grego. Haloã. qui dum litera cõis habet ꝑ. posuit, de. Attñ in matrice Pãdectarum est litera pro. quã cõiter habemus, q̃ est melior & clarior, & debet fieri punctus
1 ante dictionẽ pro. †Summat' ꝑ Bar. secũdum intellect. Bar. quẽ cõiter Docto. sequunt: qui est, ꝙ inter cõiunctos verbis tm̃, & inter cõiunctos re tantũ, est locus iuri accrescẽdi ꝑ rata portionis ad vnũ quẽq; eorũ spectantis seu pertinẽtis ex testatoris dispositione: nã inter Meuiũ & Seiũ fuit cõiunctio verbalis sola, eoq; ambo fuerũt positi in eadem oratione sub vnico verbo dispositiuo, lego: sed inter eos Meuiũ & Seiũ hinc & Titium illinc, fuit sola cõiunctio realis: quod patet, quia cum primis duobus fuit totus fundus applicat' per singulas dimidias, &(vt dixi) fuerunt copulati in eadẽ oratione sub vnius verbi lego constructu: ergo fuerunt coniuncti verbis tantũ: & disiuncti vł separati re, vt pote portionib' inter eos diuisis. Deinde relict' fuit idem fundus Titio, vel totus, siue in totum, siue simpliciter absq; distributione vel diuisione portionum vel partium eiusdem: & sic idem Titius fecit concursum respectiuè cum primis duobus, quo ad ipsum fundum, vtpote cũ eis re tantũ illis cõiunctus: ideoq; primi habebunt vnam dimidiam illius fundi, pro singulis portionibus æquis, & sic ꝑ singulis quartis: & Titius habebit solus aliam dimidiam totius fundi. Nam quẽ admodũ eidẽ Titio detrahitur media totius fundi sibi legati, ob concursum quem facit cum primis duobus Meuio & Seio inter se coniunctis verbis, & cũ eo cõiunctis re tantũ: ita cuilibet ex eis non cõpetit nisi dimidia dimiæ. i. quarta totius fundi: quapropter deficiente parte Seij, q̃ est quarta totius fundi, fiet accretio ꝑ rata parte cuiq; eorũ, hoc est Titio cõiũcto re in duplũ, hoc est in duabus partib' ex tribus ipsius dimidię iterum diuisę in tres portiones paruas: & tertia pars p̃dictæ dimidiæ totalis fundi adcrescet Meuio, q̃ fuerat cõiũctus Seij cui' pticula id est. 4. d̃ fecerat. Cõsequeť ergo Titius ex quarta parte Seij defecta duas tertias particulas: & Meuius aliam tertiã particulã residuã. Et sic iste Titi' de toto fundo, ꝑpter cõcursum aliorum duorũ Meuij. s. & Seij cõiũctorũ sibi re tm̃ habebit iure ꝑprio dimidiã toti' fundi solã, & duas particulas dimidię alteri' dimidię, & sic quartæ totius fundi iure accrescendi q̃ defecit vł vacauit ꝑ obi-

tũ vel repudiationẽ Seij,vt eſt dictum. Et iſte eſt verus & nitidus iſti⁹ tex. intel lec.in princ.iſtius l.prout etiã declarãt Ang.de Perig.& Pau.de Caſt.hîc.Et eſt aduertendũ (vt.s.tetigi)ꝙ litera,[*Pro portione.*]Apud nos frequẽs,& q̃ nunc reperit̃ in lib. Pãdectarũ Florẽ. recẽter impreſſo eſt cõgruẽtior q̃ litera[*De portiõe,*] q̃ eſt in recognitione Grego.Haloã. cũ ius accreſcẽdi,ſui natura ſit reale,& accreſcat portioni vniuſcuiuſq; quotitatiuo modo.l.Totiens,& l.ſi totã.ꝭ de Acquir.hæred.& l.ſi ex plurimis.ꝭ. de legi. hære.Ergo portio deficiens.i.pars quarta fundi,debet ĩ hoc caſu accreſcere ꝓ rata vniuſcuiuſq; portionis collegatariorũ,vt.s.eſt declaratũ.Nã & idẽ videmus ĩ iure accreſcẽdi vniuerſali. l.Quoties,& in l.Nõnunq̃.ꝭ.ad Treb. l. Interdũ,ff.de hæred.inſtit.cũ alijs,& vt.s. dixi poſt verbũ ceſſat, debet eſſe pũctus ante aduerbiũ,[*Pro,*]ſed ſcđm aliã literã inter verbũ,[*Ceſſat,*]& aduerbiũ, [*De,*]nõ eſt pũctus,ſed.ꝭ.ꝓximè,& licèt vtraq; illa poſsit ſtare,& nõ mutet̃ ſenſus rectè intelligẽdo,attñ litera,[*Pro,*] eſt clarior & expeditior.Alios duos intellec. vtriuſq; Raph.refert & refellit Ang.de Periglis.Aliũ ponit Pet.de Beſu.in l.re cõiũcti,ad fi.ꝭ.tit.1.ſed nõ firmat.Sed iſti nodũ,vt aliàs dicit̃ in ſcirpo q̃runt: & profectò nihil aliud dicũt niſi ſomnia,nè dicam meras nugas.

Error glo. Glo hîc legit iſtũ tex.tripliciter, & in oĩbus lectionib⁹ errat,vt ad ipſam ſeriatim adaptat Ang.de Perig. quãuis Bar. faciens additionẽ ad primã lectu.eã cũ illa approbet:ſed illud eſt potius facere nouã glo.quã additionẽ ad eã. Nec eſt omittendũ aduertere,ꝙ Bar.in eadem l.re coniuncti,colũ.8.poſt mediũ dicit cõem,& ſequit̃ tertiã lectu gl.hîc:& certè tẽpore Bar.erat cõis Docto. antiquorum ante eum,quã tenet.Albe.poſt Dynum,attamen apud Docto. ſcribentes poſt Oldra.& Bar.met cõmunis lectu. eſt ea quã Oldra. ponit, & licèt Iaſo in ea.l.re coniuncti,col.13.conetur defenſare iſtam tertiã eandẽq; finalem lect. glo.tamen parum feliciter,prout ad ipſum ibi addidi:q̃a non rñdet duab⁹ difficultatibus tactis ꝑ Bar.& Doct.hîc cõtra eam,ſed eas mouet idẽ Iaſ.& ad primã non rñdet perfectè,& ad ſcđam diſſimulat rñdere.Et priuſq̃ ad vlteriora ꝓgrediar,nõ eſt omittendũ hîc memora

2 re,† ꝙ cõtra iſtũ cõem intellec.quẽ ſuperius tenui,& exẽplificaui,ſubſunt nõ nullæ difficultates quibus ẽ re erit ſatisfacere.Et quidẽ primã difficultatẽ videt̃ facere,ꝙ cũ inter duos primos legatarios.ſ.Meuiũ & Seiũ ſit ipſe fundus legatus diuiſus in totũ ꝑ ęquis portionibus.i.ſingulis partibus dimidijs, quonã pacto dici queunt re coniuncti quo ad Titiũ,cui totus idẽ fundus fuit legat⁹ in ſolidũ?Sed rñderi põt,ꝙ cùm ambo illi Meui⁹ & Seius fuerint verbis cõiuncti, vt potè poſiti in vna & eadẽ oratione, quo circa videnť ĩ vnũ corp⁹ redacti.l. Vna.§.his ita,C.de Cadu.tollen. quem ibi ad id dicit Bart.iuris eſſe potiorẽ,videt̃ totus fundus vni ſoli legatus,quod etiã præſupponit Bar.hîc inter referendum Dyn. opin.& cũ Titio eidẽq; tertio legatario legatus fuerit totus idem fundus,duo primi, Meui⁹ & Sei⁹ poſsũt quo ad eũ dici re tm̃ cõiũcti:q̃a ſatis eſt, ꝙ fundus nõ fuerit inter eos,& Titium diuiſus,licèt inter eos duos ſolos ſic. Et iſtud eſt de intentione Paul.de Ca.hîc in declaratione.4.lec.licèt id non clarè apperiat.Cõſiderat̃ ergo fũdi totitas duplicata ĩter primos duos & Titiũ tertiũ legatariũ totius fundi. Scđa difficultas ſubeſt cõtra eundẽ cõem intelle. Nam quũ primi duo Meui⁹ & Seius ſint inter ſe cõiuncti verbis tm̃,& terti⁹ legatari⁹ ſit eiſdẽ re tm̃ cõiunctus:ergo deficiente portione alterutrius ex primis duobus.ſ.Seij & Meuij videbatur,ꝙ ad vnã portiunculã illius portionis, id eſt, partis quartæ eiuſdẽ fundi,deberet admitti Meuius iure accreſcẽdi ꝓpter verbalem

Prima difficultas.

Secunda difficultas.

lem coniunctioné:& ad aliam particularé videret,q deberet admitti Titi⁹ ꝓpter realé coniunctioné,qua fuit cũ primis duobus cõiunctus p ius nõ decrescendi ꝓpter solã realé qua cõiunctus fuit eisdé. Sed hoc videt̃ cõtra istũ text. dũ dicit,[Adcrescat,] referẽdo simpliciter istud verbũ,tã ad primũ & scd'm .s.Meuiũ & Seiũ,q̃ ad tertiũ eundéq; Titiũ: & sic vult simpliciter & absolute,q tam Meuio superstiti cõiuncto verbis Seij deficientis,quã Titio cõiũcto re tm̃ cõpetat pars defecta solo iure accrescẽdi. Et certè nõ incõuenit fateri difficultatem,vt dicam⁹,q verbũ[Adcrescat,]secũdum materiã subiectã variè hic sumat̃: nã facta relatione ad Meuiũ superstité accrescit sibi tertia particula quartę partis fundi,q̃ defecit per repudiationé vel morté Seij:illa nãq; pars quarta ptinere deberet ad Seiũ nisi defecisset ꝓpter cõcursum Titij.Et facta relatione illi⁹ verbi,[Adcrescat]ad Titiũ,sumit̃ pro nõ decrescit:& sic q duæ tertiæ particulæ illius quartæ partis Seij,q̃ defecit ptineãt ad Titiũ iure nõ decrescendi,ob cõiunctioné realé solã,ob,aliàs ꝓpter quã fuit idem Titius coniunctus in eodé fundo alijs duobus legatarijs,Meuio & Seio.

Nã aliàs & sæpe videmus in varijs locis
3 iuris nr̃i,†q vnũ & idé verbũ data subiecta materia,vno respectu põt capi propriè,& alio impropriè. Glos. in l.2. in parte manumitti,per multa iura quæ ibi allegat,ff.de officio.proconsul.cum innumeris propè concordã.traditis per And.Tiraq.in opere retractus,fol. 142. nu.22.ita in pręsentiarũ dicendũ. Nec hoc inefficaciter punctamus, cũ aliàs multæ differẽtiæ solent assignari inter ius accrescẽdi & ius nõ decrescendi: & qñq; haud parui refert admittat̃ quis ad partẽ defectã vno vl' alio. Deliberandũ de hac erit re:q̃a nõ inuenio declaratũ in casu istius. Tertia difficultas contra istũ cõem intellec.tãgit̃ per Raph. Cu. hic de l.re cõiuncti,ad fi.j.tit.1. inquãtũ

Tertia difficultas.

ille tex.vult scd'm opin. R. in vltim.gl. ꝑ.2.& vlt.recitatã,q si ĩ portione vni⁹ defecta supersit cõiunctus verbis tm̃, item cõiunct⁹ re tm̃,iste ꝑfert̃ illi.Quod etiã tenuit idé.R.in glo.superiori,ĩ parte,q si re tm̃,vbi latius recitat̃ p Accur. eadé opin.Roge.sed glo.eiusdé ibi & in alijs glo.s.in parte,potioré,& in gl.ante pe.& in glo.fi.tenet,q cõiunctus re tm̃ ité verbis tm̃ æquanimiter admittant̃, & vn⁹ alteri nõ ꝑferat̃:& allegat in arg. istũ tex.melius tñ fecisset eũ allegare p casu expresso:& hanc opi. q coniunct⁹ altera sola cõiunctione nõ ꝑferat̃ alteri itidé sola cõiũctiõe copulato,tenet Bar. sup glo.illa,& iterũ.j.col.9.& istã opin. dicit bis esse magis cõem Ias.ibi,col.2.licèt postea col.36.videat̃ canere palinodiã,qđ non est illi nouũ.Sed opi.Ioã. & Azo.cũ Bar.tenet Io.Fab.Doctor solid⁹ in.§.Si eadé,ad fin.insti.de lega.dicens, q ambo cõcurrunt,& q Dyn.& oẽs ita tenẽt p l.Si quis ita heredes.s.de hęred. instit.quã Bar.ibi allegat, col. 9. ad mediũ,& sic oẽs gl. Ioã. & Azo . & Ioã.tm̃ ĩ illa l.sunt verę:q̃a oẽs dicũt qđ iã dictũ est.Et ita figurat Bar.casũ seu specié,& vltra Docto.prænoĩatos.Ang.de Perig. ibi declarat illũ tex.sequés vestigia Bar. in ꝑdicta sua casus figura.Et ista est propria intentio oĩum Doct. tenentiũ hic cõem intellec.& sic nõ est de eo qđ Rapha.dicit,quia locutus est scd'm opi.R. relatã ab Acc.in d.l.re cõiuncti,q̃ nõ tenet̃ magis cõiter:imò opin.Ioã.& Azo. vt prædixi.Tenendus est ergo intrepidè cõis intellec.(vt.s̃.explicat⁹)ad principiũ huius l.hoc addito ad literã,q inquantũ hic dicit̃,[Si Seius decesserit,] debet apostillari.s.in vita testatoris:nã si post morté decessisset,trãsmitteret,& nõ esset locus iuri accres.scd'm Raph. Cu. & Doct.Idé tñ esset si pars aliter vacasset, vt sequit̃ in tex.ibi, [Ea pars q̃ cessat,&c.] qđ est verbum generale ad quancunque speciem vacationis seu defectionis l. vna,ibi, [Cessante legitima successione.] iuncta glo.

Tenẽdus est cõis intellec. vno addito de quo hic.

glo.& his q̃ tradunt ibi Doc. in hac materia iuris accrescẽdi.C. Q ñ.non peté. par.&c.Et priusq̃ ad alia condescendã, è re videt ad ingenia exercẽda, retẽto vero intellectu,variare exẽplũ text.aliter & aliter:q̃a talis speculatio põt prodesse ad faciliorẽ adaptationẽ huius casus ad alias materias.tex.iste ponit exẽplũ clarũ,q̃ñ duo fuerũt inter se verbis cõiuncti & re disiũcti.s.Meuius & Seius & tertius.s Titius fuit illis re tm̃ cõiunctus,licẽt verbis disiunctus:& tũc scd̃m verũ intellec.s̃.declaratũ portio vnius ex primis re cõiunctis.s.Scij defecta, ad crescit cõlocio Meuio, q̃ per cõcursum Titij habet quartã partem fundi:altera ergo pars quarta eiusdem fundi,q̃ debebat rõne p̃dicti cõcursus p̃tinere ad eũdem Seiũ si nõ defecisset p̃ ius nõ decrescendi,p̃tinet ad Titiũ respectiuè:q̃a cũ per eundẽ cõcursum cũ alijs duobus habeat medietatẽ solã fundi,licẽt sibi fuerit insolidũ legatus,& tex.dicit,q̃ accretio vel nõ decretio fit quo ad vnũ.s.Meuium,& alterũ.s.Titiũ pro portione cuiusq; hoc est p̃ modo portionis ad vnũquẽq; eorũ ex fundo p̃tinentis:ergo cũ ad Titiũ p̃tineat dimidia pars fundi, & sic duæ quartæ eiusdẽ fundi: cõsequenter p̃ ius nõ decrescendi trãsibit ad eũ quarta pars Seij deficiens p̃ duabus tertijs paruis,& pro alia.3.p̃tinebit iure accrescẽdi ad Meuiũ q̃ fuit cõiunctus verbis tm̃ Seio,cui⁹ pars quarta fundi q̃ ad eũ p̃tinere debebat, defecit: & hucusq; res est expedita.Sed p̃tiũ operæ,ad maiorẽ rei claritudinẽ,est videre,q̃d si plures re cõiuncti cũ Titio,vt q̃a fuit dictũ, p̃ testatorẽ,& eundẽ fundũ lego Titio, & Mario Corn.p̃ æq̃s portionib⁹,& sic oẽs tres fuerĩt cõiũcti re tm̃,primis duob⁹ Meuio ac Seio,& p̃s Seij(retẽto eodẽ themate)defecit,quonãmodo fit inter oẽs.i.Meuiũ ex parte vna, & alios tres re tm̃ cõiunctos ex altera diuisio faciẽda. Breuiter res ita est expediẽda,& pono primo exẽplũ,respectu duorum coniunctorũ re.i.Titij & Marij vt clarius p̃cedã,habita in q̃ relatione ad primũ.s. Meuiũ q̃ cõiunctus fuit verbaliter Seio cuius portio defecit:hoc.n.casu portio illa.4.deficiens,diuidetur in tres partes paruas,vna dabit Meuio,& singulę aliç duæ alijs cõiunctis re.s. Titio, & Mario viritim,quia licẽt habito respectu ad totũ fundũ, Meuio cõperat quarta pars: & alijs duobus.s.Titio & Mario, re coniunctis cõpetat medietas sola totius fũdi p̃pter sæpedictũ cõcursum,tñ exeunte Seio de medio,in portione q̃ futura erat sua deficiente,inter Meuiũ & alios duos re cõiunctos redigitur res ad ęqualitatẽ,& oẽs pariter admittunt ad partes viriles minutas in quas subdiuidit p̃dicta quarta portio deficiens:nã q̃d Titius solus erat habiturus.s. medietatẽ, siue duas quartas partes fundi, habent modò ambo ipse & Marius: pariformiter etiã si sint tres,quatuor, vel vlteriores re cõiuncti semper cõpetet Meuio iure accresc.tertia particula illius quartæ portionis deficientis,& reliquæ duę particulæ illius quartæ portionis, iure nõ decrescẽdi cõpetẽt alijs subdiuidendę inter se in alias minutiores, & viriliter cuiq; eorũ applicãdæ.Et vice versa si in casu istius tex.sit vnus cõiunct⁹ re tm̃ vt est Titi⁹,& cõiuncti verbis tm̃ inter se sint q̃ plures vnà cũ Meuio priõ,& deficiat pars Seij,q̃ erat vł.5.vel.6.toti⁹ di. habita relatiõe ad numerũ coniũctorũ verbis tm̃ cũ eo, & illa p̃s est diuidẽda in duas paruas,quarum vna dabitur Titio, cõiũcto re tm̃ primis:cui soli (vt est sępe dictũ)p̃pter cõcursum cũ primis remansit sola dimidia totius fundi. Alia autẽ particula parua subdiuidetur iterum in tot particulas minutiores secundũ numerũ superstitũ coniunctorum inuicem verbis tm̃.Et ista possent adaptari,si fortè hodie fieret melioratio tertij inter plures filios scd̃m prædictos terminos,vel etiam inter extraneos de.5.bonorum.Ideo autem(ne id omittam

Variat exẽplũ tex.

Adaptatio ad meliorationẽ q̃ hodie fit.

omittã) dixi in superiorib⁹, ponendo exẽplum de pluribus re cõiunctis, q̃ erat facienda designatio partiũ videlicet,& illi & illi relinquo fundũ pro ęquis portionibus: q̃a nisi fieret, sed testator duntaxat diceret post noĩatos verbis solũ cõiunctos, Et eũdẽ fundũ lego Titio,& alijs noĩatis: tunc essent re & verbis cõiuncti,& in portiõe defecta essent præferendi cõiunctis verbis tm̃, vt in d.l.re coniuncti, ver.præferunt,& in fi.iunctis gl.j.titu.j.& nõ esset locus supradictæ tractationi, de qua superi⁹ arg.hui⁹ tex.traditũ fuit.

His ita p̃deductis, notandũ est prio
4 ex isto tex.† q̃ cõiuncti verbis tm̃ dicũtur hi, q̃ ponũt̃ in eadẽ orõne, cũ copula, vl̃ sine illa: ad qđ est etiã tex.potior iuris ĩ l.Vna,§.his ita ver.[*Sin aũt ex his,*] quẽ Bar.ibi cõmen.C.de cadu.tollẽ. & in d.l.re cõiuncti, in materia cõiunctiõis verbalis, vbi est etiã bonus tex. post prin.ver.[*uẽ uerbis,*] qui ponit exẽplum clarũ & expeditũ, sed in d.vers. [*Sin autẽ ex his,*] ponit̃ rõ optima,& nulli bi ita bñ: ibi,[*Quasi in unũ corpus redacti sunt, uel uident,*] & p̃pterea dicit hic Paul.de Ca.q̃ in hoc art.verbalis cõiunctiõis, vt aliqui dici possint p̃priè coniuncti verbis, magis attendit̃ vnitas orationis sub eodẽ verbo claudẽte totã orationẽ, q̃ attendat̃ copula,&c, vel ei æquipollẽs: qđ patet scđm eum, quia etiã hi qui cõiungunt̃ p copulã, si tñ ponunt̃ in diuersis orationib⁹ nõ dicũtur verbis cõiuncti, vt hic etiã p̃batur in illis verbis.s.[*Et eundẽ fundũ lego Titio,*] Sicq; fuit potius in diuersa, licèt p copulã: ob idq; tex. vocat bis eũ disiunctum p geminationẽ dictionis separatim, prout etiã appellat eũ tex. cũ gl. in.§.sin uerò disiunctim eiusdẽ.l. vnicæ.Et ita etiã tenet Bar.hic ad fi.& p̃bat in l.33.tit.9.part.6.2.rñso: ibi,[*E apartadamẽte se faria la mãda &c.*] in quo ver. loquit̃ de cõiuncto re tm̃:& eũ noĩat separatũ, q̃a est disiũct⁹ verbis, hoc est

L.33.titu.9. part.6.

p verba partiũ rei legatę non diuisiua legatũ sibi & alteri relictũ in totũ de eadẽ re.Et sic patet, q̃ vocati in duab⁹ orõnibus, p̃ut hic fuerũt vocati duo primi cũ Titio nõ sunt cõiuncti verbaliter, q̃q̃ fuerint cõiuncti p copulã,&c, vel p punctũ qui habet vicẽ copulæ, vt not.glo.in l.pretia rerũ,ff.ad l.Falc. & in l.cũ duobus,§.in coeũda,ff.p so. & in l.triplici,ff.de verb.signi.& probat̃ ex l.Sæpe, post prin.eo.ti.Sic itaq; vt p̃dixi, copula verbalis nõ cõsiderat̃ ad inducendã verbalẽ coniunctionẽ in hac materia iuris accrescẽdi:& hoc probat̃, vt p̃dixi, optimè in hoc tex.in verbo,[*Separatim*] duplicato seu geminato, scđm Bar.hic & Pau.ad fi.Et puto verba p̃dictæ l.part.in d.vers.q̃ est vlti.effluxisse ab isto tex.Et est aduertẽter expendẽdũ, q̃ in illa l.declarat̃ appriè id qđ retuli.s.Doct.adijcere in apostillatiõe tex.sup illo verbo,[*Decesserit.*] ad euitãdũ legati transmissionẽ, vt p̃cedat hic ius accresc.Nã ibi ad verbũ dicit̃,[*E si por auentura alguno dellos muriere en ante q̃l testador, ò uiuiẽdo renũciasse su parte, ò acaecesse otra razõ algũa, porq̃ no la houiesse aql a quiẽ fuesse mãdada, entõces acrescer seya alos otros,&c.*] Et sic verba ista declarãt apostillã Doct.& cõsonãt cũ ea.Et sic(redeundo ad p̃missa(copula vel pũctus nõ cõsiderant̃ in eadẽ orõne, neq; sũt alicuius momẽti quo ad cõiunctionẽ verbalẽ: cũ illa nõ inducat ex vi copulę, sed ex sermõis vl̃ orõnis vnitate.Ex qb⁹ patet Ioã.de Imo.hic.1.no.tex.sentire p̃perã in rõne q̃ ponit ad verbalẽ cõiunctionẽ.s.q̃a punct⁹ habet̃ loco copulæ: iõ cauẽdũ est ab eius p̃suppo-
5 sito.† Circa materiã istã coniunctionis de qua superi⁹ tetigim⁹ quatenus ad rẽ de qua agim⁹ attinebat, placuit hic obiter, sed nõ abs re, meminisse, q̃ in trãslatione latina ex Theophylo in institutionibus grecis offendi contra omnium nostratiũ scriptorũ traditiones: vim coniunctionis verbalis stare in ap-

Contra Io. de Imol.

in appositione copulæ, &, vt habet in 6 §. si duobus, Insti. de lega. eodem libro Theophi. traducto in quo. §. ad fi. ponuntur ista verba formalia. Sic igitur coniũctio illa &, adiecta cõiuntim legatũ videri facit, quod si adiecta non sit, disiunctim: est ergo ibi tex. destruẽs opinionẽ Bar. & cõmunẽ in hoc articulo, sed iste tex. vt est dictũ, probat cõmunem opinionẽ, vna cũ prædicta l. Partitæ, ĩ versi. vlti. & ita est intrepidè tenẽdũ. Nã licèt trãslatio illa in pluribus sit vtilis, ob declarationes quas adijcit, tñ in aliquibus bonus dormitat Homerus, quæ alibi referam nè legentes opus illud in nonnullis ibidem traditis circũueniant. Et quatenus attinet ad illam clausulam ibi positam illatiuè, quã suprà retuli, audacter tenendũ est, eã esse apochriphã, vt potè additã vel ab ipso interprete, vel ab ipsomet Theophylo, quod nõ est verisimile: cũ ipse Theophylus vna cũ Tribu. & alijs antecessoribus ex mandato Imperatoris Iusti. cõflauerint op⁹ illud insti tutionũ ex varijs iuriũ ramẽtis ad iuuenũ primas introductiões, & illud opus institutionũ fuit ab eis latinè cõtextũ, & illudmet Theophylus cõuertit è latino in grecũ, additis nõnullis exẽplis & declarationib⁹ nõ cõtẽnẽdis, quibus vtimur pro interpretamẽtis, & paraphrasib⁹ in quãtũ nõ dissonant à cõibus nosttatiũ interpretationibus. Sed ille versic. cũ sit positus illatiuè, & incorporatus illi textui, & non sit ĩ institutionib⁹ latinis originarijs quæ cõmuniter apud oẽs circunferunt, est procul dubio supposititius, & vt puto ab ipso interprete addit⁹. Vt cũq; de hoc res se habeat, standũ est ĩstitutionib⁹ latinis originalibus, vt in authẽtico Si quis in aliquo documento. C. de edẽ. & in l. Cũ proponebat, aliàs proponeret, cum gl. vbi Bar. Pau. de Cast. Ioã. de Imo. & alij. j. isto tit.

Cõtra Theophil.

Secundò notandũ † quod in coniunctionib⁹ simplicibus nõ est loc⁹ prælationi adinuicẽ, siue quod inter cõiunctos diuersis specieb⁹ coniũctionũ simpliciũ, vt quia plures sunt cõiũcti re tm̃, & verbis tm̃ est loc⁹ iuri accrescẽdi, in parte deficiẽte, pariter quoad admissionẽ, sed dispariter quoad portionis quotitatẽ. vt. s. satis fuit exemplificatũ in casu istius tex. & extra: & sic est hic bonus tex. pro opin. Io. & Azo. in d. l. re cõiuncti, & licet vt. s. dixi, gl. ibi allegauerit istũ tex. in argu. nihilominus tñ est tex. expressus, rectè intellectus, vt in superioribus declaraui. Et illã opi. licèt nõ per istũ tex. tenet ibi Bar. per d. l. Si quis ita, s. de Hære. insti. sed magis in terminis est iste text. qa loquitur in iure accrescẽdi particulari, & illa loquitur in argu. de vniuersali, ducta consequẽtia de eo ad particulare, & illam opin. præfatorũ glossatorũ approbãt Docto. cõiter vbilibet, quã etiã tenet glo. in l. 1. §. vlti. gl. mag. in fi. ff. de vsufruc. accresc. Et est hîc ponderandũ aduertẽter, quod in effectu & re ipsa. 1. & vlti. lectura istius gl. sentiũt cũ lect. Old. & Bar. quã prædixi esse cõem vel magis cõem: nã scd̃m vtrãq; lect. probatur, quod in simplicibus cõiunctionibus non est prælatio inuicẽ vel inter se quo ad ius accrescẽdi: nã vnus cõiunctorum simpliciter nõ prærefertur alteri in portione deficiente tertij collegatarij, cui vnus istorum erat cõiunctus re, & alter verbis tantũ: & licèt glo. & Doct. non explicẽt de quota partis accrescẽtis, vel scd̃m quã debet fieri accretio ĩter tales cõiunctos: tñ per tex. expressum hîc est cõsideranda proportio partis accrescentis cũ parte vel portione cui accrescit, vt hîc in tex. dicitur pro portione, & suprà exemplificaui.

7 Tertiò vltra scribentes potest ista litera expendi ad vnum. Et prẽmitto, † quòd simplex appellatio partis intelligi

Nota. vltra scribentes.

telligitur in dubio [illegible] rei. l. Nomen [illegible] §. [illegible] de Verb. sign. & [illegible] §. fi. co. [illegible] materia [illegible] Tiraq. in [illegible] c. 1. [illegible] charta. 123. prima pag. [illegible] sentent. C. de [illegible] & est lex de hac re [illegible] disponens [illegible] in fine, titu. [illegible] Part. 7. [illegible] de voluntate testatoris aliud appareat de signa tis aliam partem [illegible] vt ibi dicitur [illegible] significat aliquid per quod designetur alia pars q non sit dimidia, vt est verbum aliqua [illegible] gloss. in Clemen. 1. in versi. aut earum parte, de Foro [illegible] et. quã ibidem nu. 14. adducit [illegible] Andr. Tiraq. cũ multis & varijs remissionibus. Ad qđ est etiã glo. in c. Pastoralis, in prin. de offi. deleg. vel [illegible] de particula fieret [illegible] tunc intelligit de quarta tot[illegible] tex. est vbi Bar. in l. 2. in princ. C. Quãdo & quib. 4. pars debe. lib. 10. & tradit Cur. Iu. in auth. [illegible] col. [illegible] C. de [illegible] Quia [illegible] regula habet [illegible] nulla iura [illegible] & [illegible] posita, videlicet tex. in l. Cum hæredi §. fi. ff. de Vulg. & pup. vbi [illegible] id ponderat Alex. & [illegible] l. Luti[illegible] vltima, §. [illegible] titu. vbi glo. in parte [illegible] & in l. Vxori, in prin. vbi etiam glo. [illegible] titu. 1. de leg. [illegible] & in l. 1. cũ glo. [illegible] particulare, C. de iure em phiteu. Ideo Do[illegible] præsertim moderni [illegible] art. commodo quẽ subij ciã. Pro qua [illegible] posset, vt. s. [illegible] gi, iste tex. expen[illegible]. Nã [illegible] tenent, q appellatio partis [illegible] seu partis cõplectit siue cõprehẽ dit eam partẽ quotã, q̃ scđm materiã subiectã pôt vel debet [illegible] cõprehendi vel signifi[illegible] ari. & ita tenet Domi. c. Auaritiæ de elect. lib. 6 & in alijs locis relatis p Decium l. Credito ri post [illegible] C. de Pactis, vbi [illegible] dicit tex. illũ in id. Et [illegible] tenet ipse

[illegible] de carl o. [illegible] & [illegible] [illegible] Non [illegible] de par te [illegible] verbalem com[illegible] [illegible] deo quia [illegible] non [illegible] pars [illegible] iure [illegible] in l. fi. d. Hæ re[illegible] l. [illegible] §. Herodes. ff. co. cum [illegible] fit [illegible] de parte simpliciter [illegible] diuiso est legatis q̃ non [illegible] arg. l. Et procu[illegible] licet diuidat ad [illegible] vt in [illegible] uus cõis sic. ff. de stipu. [illegible] oportet, vt p testatorẽ expri[illegible] quota designata, puta dimidia vi[illegible] & non [illegible] ciare partẽ simpliciter [illegible] ad hoc vt isti diiunctã [illegible] manet [illegible] ver bis tantum [illegible] vtra que [illegible] tione tam [illegible] q̃ verba [illegible] oratione re existente & [illegible] induuta, vt per Bar. in d. l. [illegible] post gl. [illegible] ad fi. ff. [illegible] & in l. In duobus, §. [illegible] leg. 1. & in §. eadem res, [illegible] leg. vbi ponitur verba illa, pro æqui[illegible] portionibus, de[illegible] vt cedere [illegible] 2. tẽpõ & ex [illegible] legis si duo [illegible] & est [illegible] opin. in [illegible] prædict. Nam [illegible] casu quando [illegible] quota puta [illegible] vel alia exprimi tur, fit expre[illegible] est vera & propria di[illegible] materia ad pro[illegible] di[illegible] ctionem. Eadem etiam est de [illegible] tione Bar. [illegible] fund[illegible] de C[illegible] dit. & demõst. & [illegible] tex. [illegible] de pte simpliciter & [illegible] scdm materiam subiectã op[illegible] [illegible]

(vt prædixi) specifice quotá parte, tam simplex enunciatio non esset suf ficiens ad inducédam realem [illegible] ctionem: imo esset coniunctio ver[illegible] lis & realis [illegible], & vnicuiq; censetur attributa res ipsa legata insolidú, vt si fuisset dictum, Meuio & Seio lego talē fundum, puta Cor[illegible] quia vnicuiq; cēseretur legatus fundus insolidum, & facient partes sibi per concursum, & dictio pars sumeretur secundum materiam subiectam pro toto, quia haberetur pro non expressa. Sed prælata resolutio Doct. licet prædicta sint vera, non probatur ex primis verbis tex. quia ibi non fuit facta métio de parte simpliciter: quo casu pcedit resolutio Doct. imò 8 fuit expressa pars [illegible], tamen prædicta videt' probari ex isto tex. in illo verbo portione: dú dicit, q accretio in isto casu fit p portione: nā hic propter materiā subiecta resoluit' nomē portione in illa verba, pro modo portionis: & sic pro parte sua respectu partis vnicuiq; eorum relictæ: & sic accrescet Meuio pars tertia parua ex tribus partibus in quas subdiuiditur quarta pars grossa totius quæ vacabit Seio moriente vel renuntiante: & Titio accrescent duæ aliæ partes minutæ, sic [illegible], portione, relatú ad Meuium erat pro.4.grossa, & ad Titium pro medietate totius fundi & sic pro duabus.4.grossis. Et isto modo tex. hic [illegible] oportet [illegible] [illegible] Doct. [illegible] tacite [illegible] in l. Pla[illegible] n[illegible] §.fi[illegible] tit.1.7.[illegible] in [illegible] ista [illegible] potuit [illegible] q [illegible] per [illegible] §. portionis & vltra Doct. [illegible] ea facit etiam tex. in l. [illegible] ver. partis.ff. tit [illegible] probatur ex [illegible] verbo [illegible] portionis vel [illegible] ad illud redeā extē-

Portione [illegible]

sit ad prælatam resolutionem [illegible] [illegible] ter en [illegible] tem ad [illegible] teri [illegible] sed etiam [illegible] m [illegible] [illegible] tam inter pretationem [illegible] h[illegible] et erit legata [illegible] totius fundi Meuio & Seio. tamen [illegible] ter materiam subiectā, vt [illegible] dus legatus fuit Titio [illegible] re tantum coniuncti, [illegible] partú Meuij ite Seij [illegible] partes [illegible] cas [illegible] totalis & legatum factum Titio de fundo redu[illegible] ad medietatem eiusdem fundi & hic potest vl terius & noue ex hoc tex. not. [illegible] q licet certi fundi appellatio i du[illegible] có tineat totum fund[illegible] l. Quæstio est, & l. fundi appellatione, cum al. ff. de verbo sig. tamen ex subiecta mate ria restringitur a [illegible] fundi [illegible] & eam solam compre[illegible] [illegible] ea quæ [illegible] d[illegible] §. po[illegible] nuata: [illegible] nō habet adiecti[illegible] [illegible] de [illegible] [illegible] [illegible] tori [illegible] iecta interp[illegible] [illegible] ta al[illegible] & [illegible] er. Verificat[illegible] regula in [illegible] modo [illegible] quando per [illegible] ponentem [illegible] parte vel de parte, non [illegible] adiectio qua[illegible] Item & [illegible] materię subiect[illegible] non [illegible] & [illegible] raris cas[illegible] [illegible] verificari, [illegible] non [illegible] regulis: tanta [illegible] suam frequentia v[illegible] l. 1. §. [illegible] in vers. Sed [illegible] tit. Q[illegible] [illegible] & [illegible] regula [illegible] quandoq; est [illegible] casibus excepti pon[illegible] gl. in l. [illegible] nus,

nus, in prin. ff. de Act. emp. & glo. in. §. Si quis alij, Insti. de inuti. stip. & tradit Ancha. in rub. de re. iuris in. 6. Hinc suboritur hodie maxima confusio in decidendis quæstionibus occurrenti bus: ideo non est mirandum, si vt plu rimũ recurritur ad decisiones in terminis (vt aiũt) terminantibus, & ijsdẽ potissimum adhæreamus, cum iudicio tamen, id est dummodo fuerint iure vel ratione munitæ. Ex quibus in practica potest decidi, quòd si fortè in testamento pater fecisset meliorationem de parte, vel de certa parte, vel de aliqua parte bonorum, aut per aliquam istarum formarum idem testator & pater commisisset facultatẽ alicui meliorandi vnum ex filijs, nõ explicando quicquã de tertia vel de quinta bonorum parte (nam cùm per ea quæ sunt tradita superius in hoc articulo considerari debeat materia subiecta, nihil refert an exprimat' simpliciter pars, an dicatur aliqua pars) si per patrem aliquis ex filijs ipsius pro prijs esset melioratus, intelligeret' me liorat' in tertia parte bonorũ, si extra neus in quinta. & sic habẽda esset con sideratio pro act' interpretatione ad qualitatẽ personæ melioratæ, an esset de filijs, vel de extraneis. Argu. l. Plenũ. §. Equitij, ff. de vsu & habi. & eorũ quę in illius tex. pposito cõgerit Ias. in l. Stipulatio ista, §. Hi quoq;. ff. de Ver. obliga. Ad idem facit quod specialius tenet Ioan. de Imo. in cap. Pastoralis, vbi etiam alij Docto. de dona. dum di

Not. aduertenter.

Decisio in practica.

9 cunt, † quòd donatio est regulanda secundum qualitatem personę ipsius donatarij. Sic etiam pariformiter legatum, cùm sit donatio. l. Legatũ. §. eo. Facit etiam in simili. l. Ex militari, in princi. §. de mili. testa. vbi probatur secundum Bal. post Dyn. quòd priuilegium alicui concessum intelligi debet esse concessum secundum qualitatem personæ eiusdem priuilegiati. Et idem notat Albe. ibi: sic in proposi

10 to † melioratio simpliciter facta per pattem sine designatione certæ partis. i. vel tertiæ, vel quintæ, & sic quæ potest diuersimode intelligi, intelligẽ da est secundum qualitatem & cõditionem personæ ipsius meliorati. Ad hoc etiam confert. l. Si quis filio exhę redato. §. Irritũ, ff. de iniusto rup. &c. vers. nisi fortè: ex quo tex. idem ibi notat Albe. post Dy. Confert etiam ad idem l. Sed & hæ. in prin. ff. de procura. & quod Barto. notat in l. 1. in prin.

11 ff. ad l. Falci. post glos. ibi, † quòd si testator vel statutum iubet filiam debere esse contentam dote loco falcidię, intelligetur ex qualitate personæ, vt quia filia de debito bonorũ subsidio.

12 l. legitima. † Et ex ijsdem fundamentis potest decidi alia dubitatio superiori simillima, nisi quòd hîc additur effectus, videlicet, si pater hodie donet simpliciter filio aliquid per quam donationem videtur eum meliorasse, vt in l. 26. Tau. quòd talis melioratio censeretur facta in tertia parte bonorum: & sic deinceps non præcluderetur patri via meliorãdi extraneũ in residuo quinti bonorũ, si id vellet facere: aliâs si videretur filius melioratus in quinta parte bonorum primo loco, pater tolleret à seipso facultatẽ meliorãdi extraneũ in quĩto vel ipsi' residuo. Et hæc quo ad primam dubitationem motam. §. Quod autem ad aliam ibidem subiectam de comisione facta alicui, vt posit vnum ex filijs testatoris cõmittentis meliorare per prædictas formas vel aliquam earum de quibus ibidem exemplificaui, bre

L. 26. Tau.

13 uiter dicendum est, † quod talis cõmissarius potest meliorare vnum ex filijs testatoris committentis in tertia vel quinta parte bonorum, an aut in vtraq;: deliberandũ relinquimus.

Gloſſas iſtius text. non proſequor, quia ſufficiunt ſuprà tradita, & eſſet actũ agere earum tractationẽ iterare.

Summarium.

1 *TRactat in primis d intellectu hui⁹ tex.*
2 *Text. hic debet intelligi, put iacet ſimpliciter, omiſſa ſaluatiõe Bal. et Salt.*
3 *Nemo in neceſſitatib⁹ liberalis exiſtit.*
4 *Teſtatoris uoluntatem iura dicunt deſumi ac colligi ex eo q ipſe ueriſimiliter eſſet facturus, ſi uiueret.*
5 *Id qđ continetur in ſcriptura ad quã ſit relatio, cenſetur contineri in ſcriptura referente.*
6 *Ex duobus inſtrumentis inuicem coniunctis aliquid redditur liquidũ, q ex uno eorũ ſolo nõ eſſet liquidum: qđ facit ad executionem inſtrumẽtorum guarentigiorum.*
7 *Appellatio certi eſt generalior quàm liquidi.*
8 *Argumentum ſumptum à coniunctione duorum uel plurium capitum eiuſdem legis, & pari ratione à coniunctione duarum legum dicitur tex. legis.*

§. A me hærede.

Sũma Bart. TExtus verba ſunt prolixa, ideo illa nõ recito. Et ſummatur per Barto. faciendo differentiam inter iſtos modos legandi: videlicet, lego quicquid dotis nomine ad maritum peruenit, & ſimplex legatum dotis, putà lego dotem: & idem eſt de intenrione gloſ. hîc ſuper parte, dotem: & te-
1 net etiam Albe. poſt Dyn. † & quanquam Barto. approbet poſtmodum intellectum quem tenuit Iaco. Butri. in l. 3. C. de fal. cauſa adiect. leg. ramẽ ille intellectus in effectu fuit gloſſæ hîc in parte, Quicquid: & eum tandem tenent Bald. & Pau. de Caſt. hîc: videlicet, quòd in iſto text. id nõ procedit (.ſ. quod in tali legato nõ fiat deductio impenſarum in rebus dotalibus factarum) ex natura dictionis vniverſalis: ſed quia verba legati directa vel relata fuerunt retro ad tempus præteritum, quando fuit dos recepta per maritũ: & ſic habita relatione ad ipſum factum receptionis actualis ipſarum rerum dotalium: ſed quando réferrentur ad tẽpus pręſens: ſcilicet, quo dos debetur, cùm revera nõ debeatur niſi expenſis deductis, quæ ipſo iure tantundem de ipſa dote, & & ipſo iure eam minuunt. §. Item ſi de dote, inſtitu. de act. cum alijs, tales impenſæ neceſſariæ non veniunt in legato dotis facto ſimpliciter de dote: ſed demum eis deductis, legatarius conſequitur ejuſmodi legatum. Ad uertendum tamen eſt, quòd intẽtio Bald. & Pau. de Caſt. fuit facere differentiam inter nomina deſignantia factum, & deſignantia ius: & eo attento ac præſuppoſito ſubeſt difficultas. Nam ſi teſtator legaſſet vxori alterius vel propriæ dotem quam ab ea recepit non venirent impenſæ neceſſariæ, etiam ſi per verba de præterito ſibi legaſſet: quia ſemper tale legatum fuiſſe factum reperitur per nomen dos, quod eſt ius ſeu iuris. Et vice verſa, ſi teſtator res dotales vxoris legaſſet, licèt per verba de præſenti, tamẽ quia eſſent verba factũ deſignãtia, venirent etiam impenſæ neceſſariæ. ſ. vt non deducerentur per hæredes mariti cõtra vxorem legatariam: & ſic in effectu id eſſet contra intell. gl. in parte, Quicquid, quam. ſ. citaui, & Iaco. Bu. in d. l. 3. quem vt dixi, ſequitur Bart. hîc in quantum faciunt vim & differentiam in hoc ſolo: videlicet, an verba legari referantur ad pręteritum, & expenſæ, alias impẽſæ nõ ſint deducendę per hæredem: ſed totum quod ad maritũ peruenit ratione dotis legatariæ vxori ſoluendum. An verò referanrur ad pręſens, & tũc deducuntur tales expenſæ imò impenſæ Sed Phili. Corne. tenens aliam differentiam, quam hîc faciunt Bald. & Pau.

Pau.non esse faciendā illā differentiā inter verba legati, præsentia, præteri ta, vel futura:hoc est præsentis,præte riti,vel futuri tēporis:quia iste tex. loquitur per verba futuri tēporis. Sed tñ in hoc fallitur ipse Corne. quia secūdum verā literā recognitionis Halo. in isto tex.est dictio,peruenit: quinimò si esset,peruenerit: quam ipse habuit,referretur ad præteritum perfectum subiunctiui.Item idem Corne. ibi dicit, quòd dicta l.3. loquitur per vtraq; verba:sed dicit esse faciendam illam differentiam, quam.s.retuli facere Bald.& Pau. s. inter verba legati relata id ipsam dotem: & sic ad ius & ad data, vel danda in dotem: & sic ad factum.Sed adhuc resultat prædictum inconueniens.s.per me punctuatum. Quare omissa etiam saluatione,quam ponūt Bal.& Salice. ibi, & Ioan.de Imo.hîc,quem reprehendit Ange.de Perig.hîc, & Corne.ibidem:id est in ea.l.3.

Error Cornei.

2 † text.iste videtur simpliciter intelligēdus, prout iacet: & sic quòd quando testator qui legat est extraneus, siue leget dotem, siue recepta per maritū in dotem,vel quibuscunq; verbis similibus aut dissimilibus legatum de rebus datis pro dote,vel ipsam dotē relinquat, videatur totā dotē vel res dotales legare absq; impensarum necessariarū deductione contra legatariam:quia cùm testator qui fecit legatum,non fuerit maritus,sed extraneus, & sic eas impensas nō facit, videt legasse omnia quæ re ipsa ab ipso principio dotis nomine ad maritum peruenissent absq; aliqua impensarum deductione,nō autē promissa per vxorem marito in dotem.Sed cùm maritus dotē vxori legat per quæcunq; verba,etiam quodcunq; temporis designantia: item siue factum siue ius significantia, deducendæ sunt impensæ ab hęredibus viri contra vxorem legatariā:ideo quia cùm maritus sit debitor, in dubio videtur legasse dotem ipsam animo cōpensandi id quod vxor sibi debeat ratione impensarum ab eo in rebus dotalibus factarum: nam cùm ipse non debeat, nisi deductis expensis de dote,censetur voluisse illud debitū deduci de legato dotis, & residuū dotis cedere cōmodo ipsi9 vxoris legatarię, vt tex.iste vult in fi.& est bonus text. in l.Meui9,infi.prin.j.eo.nā inquit lex

3 tem legatam.j.de adi. lega.† neminē in necessitatibus liberalem existere cōprobatur:quia maritus videtur reliquisse vxori nomine dotis id solum ad quod tenebatur, & esset restituturus,si conueniretur actione de dote:neq; enim præsumendum est, eū amplius voluisse legare, quàm quod prętare teneretur ac soluere, si actione de dote conuentus & condemnatus fuisset:videlicet,deductis impen-

4 sis deducendis. † Nam voluntatē testatoris iura dicunt desumi ac colligi ex eo quod ipse verisimiliter esset facturus si viueret.l. Quoniam desideria,in primis verbis.C.de Na.libe.quē admodum ex his quæ ipse viuens facere solebat.l. Si seruus plurium. §. fi. s.tit.primo. vbi ante omnia attēditur consuetudo testatoris:& licèt gl. illa restringat illud, tamen Barto. ibi reprobat illam:& ad idem facit l.Domi nus esto,in fi.j. de Vsufructu lega. Et hoc modo intelligēdo istum tex. cessant ambages glossarum & Doctorū: neque enim absq; ratione Bar. hîc ad fin.addubitauit,& voluit prout.s.dixi intelligere tex.vt iacet, licèt nihil declaret,neq; ponat rationem differentiæ inter vtrunq; casum.Sic itaq; quā do legatur per verba de præterito,est differentia inter extraneum & maritum:sed quando per verba temporis præsentis, vel futuri,simpliciter,non

 est dif-

est differentia inter disponentes, siue sit maritus disponens, siue alius: quia semper fit deductio: & ita conciliatur intell. Bar. & Iaco. cum isto intell. vi. tamen Pau. de Cast. tenentẽ cõem, & eam limitantem. Inducit Bald. istum tex. in argumen. q quando sunt duo instrumenta, quorum alterũ refert se ad alium, semper considerari debet ad quid & qualiter se referat. quasi velit dicere, † q id quod continetur in scriptura, ad quam fit relatio, cẽsetur contineri in scriptura referente: hic enim testator legauit omne illud qđ ad maritum peruenit: & sic censetur legasse totum id quod peruenit, prout continetur in scriptura faciẽte mẽtionem vel fidem de peruentione, ad quam fuit relatio facta in scriptura testamenti: ad quod facit l. fi. C. de falsa causa adiect. leg. vbi si dos legetur facta relatione ad instrumẽtũ dotis, nõ requiritur alia probatio, nisi quod instrumentũ loquitur, & illud solũmodo venit in legato. Ex qua lege Bald.

Conciliatio intellectus Bar. & Iaco.

5 lit dicete

6 deducit ibi, † q ex duobus instrumentis inuicem coniunctis aliquid redditur liquidum, quod ex vno eorũ solo non esset liquidũ. Et illud inducit ad executionem instrumentorũ guarẽtigiorum. Nam vt instrumenta mandentur executioni, oportet q sint certa seu liquida, vt tenet Bar. in l. Proinde, §. Notandum, ff. ad l. aquil. & in l. 3. col. 5. s. ad fi. C. de Pigno. bon' tex. in l. Hoc iure. 2. char. ff. de Ver. obli. quẽ in id cõmẽdat Bal. in l. Cũ testamẽto, C. de test. manumi & in l. Si quidem, C. de excep. & est lex. 5. ti. de las exceptiones lib. 3. Ordi. vbi requiritur ad exequutionẽ, quod cõtractus exequibiles sint certi, quod idem importat in casu illius l. ac si dixisset, quod sint liquidi vt ex verbis precedentibus patet, item & sequentibus:

No. ad executionẽ instrumentorum guarentigiorum.

L. 5. titu. de las exceptiones. lib. 3. Ordi.

7 † licèt aliâs appellatio certi sit generalior q liquidi, vt in l. Certum, ff. Si cert. peta. Ex qua deductione Bal. in dicta l. fina. patet, quòd cùm quis per chirographum priuatum, & à parte non recognitum, sed probatum per producentem, promisisset alicui certam pecuniæ quantitatem, & postea in instrumẽto publico sese obligasset implicitè & relatiuè ad contenta in illo instrumento priuato seu chirographo aliâs probato absque recognitione: quia cùm tale instrumentũ fuerit effectum liquidum per chirographum probatum mandaretur executioni ac si à principio ex se ipso fuisset liquidum. Dixi bis probatum, & non recognitum, per partem quæ eidem subscripsisset: quia si tale chirographũ esset recognitũ per subscribẽtem, nõ esset opus alio instrumẽto puplico: quia talis recognitio cẽseret esse cõfessio iudicialis quę de iure cõi habet paratã executionẽ, vt pet gl. in l. Vna, in gl. magna ante mediũ, vbi Bar. Bal. & Sal. id notant, & declarãt. C. de Cõfess. & hodie istud de recognitione chirographi, dum disponitur per pragma. nouissimam: & ita aliâs ex facto respondi, & obtinui: & vltra adducebam tex. in simi. vbi Bal. not. in l. Gallus. §. Ille casus. s. de libe. & posth. ibi, [*capitibus legis quasi cõmixtis in hoc legem induecere, &c.*]

Nota.

8 vbi probatur, † quòd argu. sumptum à cõiunctione duorum vel plurium capitũ eiusdẽ legis: & pari ratione, à coniunctione duarũ vel pluriũ ll. dicitur tex. legalis: & ad id notat eũ Bald. ibi tertio notab. ita in simili satis accommodato, dicendum est in nostro proposito. Vel potest poni aliud exemplum in practica: videlicet, quãdo quis promisisset coram duobus testibus centũ alicui, & postea per instrumentum guarẽtigiũ sese obligasset implicitè ad idẽ qđ promiserat: sed vtrunq; exemplũ tẽdit in eũdẽ scopũ.

Exemplũ in practica.

In glo.

In glos. dotem, ista glos. videtur ponere differentiam inter duos casus huius text. vt primus loquatur quando dos fuit relicta per dictionem videlicet, quicquid: secundus, quando per indefinitam vel particularem, & hanc tenuit Dy. & communiter Doct. antiqui secundum Barto. qui tamen recedit ab ea, tenens lect. quam glos. in parte, quicquid, tenet: quę vult, quòd dissidium inter vnū casum & aliū stet in hoc, an dos legetur per verba temporis præteriti, & non fiat inrestitutione legati deductio impēsarū: an verò p verba præsentis & futuri tēporis vel simpliciter: & tūc sit faciēda cōtra mulierē & eius hęredē. Quā lect. vt inquit Barto. & retuli. s̄. tenuit Iaco. Butri. in dicta l. 3. C. de Fal. causa. &c. cui videtur assentiri hîc Albe. Et quāquam Bal. & Pau. de Cast. videantur eam tenere, eorum tamen declaratio tendit ad ponendam aliam lectu. de nouo, quam. s̄. retuli: an legatum fiat per verba iuris, an facti: quam lect. tenuit etiam Corne. post multa in ea. l. 3. ante finem. Sed vt. s̄. tradidi, melior videtur lectio glos. ibi, licèt communiter sit reprobata: sed tamen vt. s̄. induxi, probatur efficaciter ex text. dum facit differentiam, an dos leget' mulieri ab extraneo, an à marito ipsi⁹ & ad vnūquēlibet horū duorū casuū posui. s̄. rationē vrgente & realē: & ita est tenendū, cum tēperamēto cuiusdam subdeclarationis, quam ibi etiā subiunxi per quā saluatur Bart. Nam licèt aliæ lect. in se procedant, tamen nulla aptatur ita bene ad text. prout hæc quam text. videtur sonare, licèt in principio aliò videatur tendere. Certè non possumus diffiteri text. istum esse valde implicatum & difficilioris intelligentiæ quàm sit alius in hoc titu. indigetq́; (vt est in prouerbio) Delio natatore: etsi aqua. i. materia sit breuis, & parum spatiosa, & non dilatabilis. Et si res ex facto inciderit, prout faciliter posset, cū sit materia satis contingibilis, esset valde in sudandū in enucleāda veritate istius articu. Quia profectò in huius tex. intellectu non quiescit animus. Et ista pro nunc sufficiant.

Tex. iste est difficilis intelligentiæ.

Summarium.

1 *Haeres in dubio censetur grauatus ad præstanda contenta in testamento.*

2 *Legatū differt à donatione inter uiuos cùm ad libitum legantis posset usq; ad obitum ipsius reuocari etiam tacitè.*

3 *Legatum reuocatur per inimicitias capitales ipso iure tum demum quando processissent culpa legatarij: secus si testatoris.*

4 *Donatio nō reuocatur ipso iure, nisi donator eā expressè in uita reuocauerit.*

5 *Donatio non acquiritur absenti sine acceptatione: secus in legato purè relicto, quia transit in legatarium ipso iure.*

6 *Legatum semper præsumitur fieri ob ipsius legatarij merita: & quomodo intelligatur.*

7 *Codicilli largo modo dicuntur testamentum.*

8 *Etsi in dubio omnes hæredes censeantur grauati, tamen quando unus solus est positus in cōditione, ille solus censetur esse grauatus.*

9 *Donatio causa mortis cum clausula de non reuocando illam, uertitur in simplicem donationē inter uiuos irreuocabilem.*

L. Legatum.

NVnc regredior, vt suprà sum pollicitus, ad nonnulla dicenda super l. legatum. Inquit litera ipsius, [*Legatum est donatio quædam in testamento relicta.*] supplet glos. ab hærede præstanda: & bene,
1 † quia in dubio hæres censetur grauatus ad præstanda contenta in testamento. vt in l. Si seruus legat⁹. §. Qui Margaritam, vers. Non autem. s̄. titu. primo. Ita etiam describit Bar. legatū, licèt non citauerit hanc l. in l. Si fun- *Descriptio legati.*

 dum

dum per fideicommissum ad mediū §.tit.primo. Aliter describit Iurisconsultus in l. Legatum, in princi. ff. ehar. §. titu. primo, quæ ab ista non distat in effectu: & inquit glos. hic, quòd dicitur donatio ad aliarum specierū donationum differentiam: scilicet, inter viuos & causa mortis. Nam vt ipsam
2 descriptionem aperiamus, † legatum differt à donatione inter viuos, quū ad libitum legantis possit vsq; ad obi tum ipsius reuocari, etiam tacitè. l. 3. in fin. ff. de adi. lega. vbi si post legatū alicui factum, inter eum & testatorem inimicitiæ grauissimę intercessérint: id est capitales, legatum censetur ipso iure ademptum, absque alia reuocationis expressione: adeò quòd inquit text. in l. 4. statim sequente, quòd si ante mortē testatoris ipsum pœnituit offensæ, legatum redintegratur. Quem text. expendit Ias. in l. Hæreditas, colum. 2. C. de his qui. vt indig. contra Barto. in l. Cum tabulis, §. Quoniam, ff. eo. in quantum ibi te-
3 net, † quòd tunc demum per inimicitias capitales reuocatur legatum, ipso iure, quando processissent culpa legatarij: secùs si testatoris, qđ est cōtra text. in dicta l. 4. ibi, [*Si testatorem prioris offensæ pœnituisset:*] qui text. non potest aliter intelligi nisi in offensa procedēte ab ipsomet testatore: & idem est de intentione Bald. & Ioan. de Imo. in alio tamen proposito, etsi illū text. non citet in l. penul. in princi. ff. Solut. matrimo. Donatio autem inter viuos (vt ad eam redeā) regulariter ab ipso initio est irreuocabilis, vt in. §. Alię, post princi. insti. de dona. vbi specia-tim dicitur, quòd talis donatio omnino non æquiparatur legato quoad irreuocabilitatem: & sic etiam si donatarius committat aliquam vel aliquas ex causis ingratitudinis in iure expressis, vt in l. fina. C. de reuo. dona. & in

Ad l. 3. & 4. infrà de adi. leg.

4 cap. fina. de dona. † nō reuocatur ipso iure donatio, nisi donator eā expressè in vita reuocauerit, vt est text. notab. in ea lege vlti. ad fin. Ratio huius differentiæ est perfectio donationis in seipsa, & imperfectio legati, itidem in se ipso: quapropter facilius reuocatur legatum, cuius validitas stat in spe, pēdetq; à morte testatoris extitura in vita ipsius legatarij: & sic non potest antea habere perfectionem, prout donatio quæ est in se ipsa ab initio perfecta, quando fit inter viuos seu irreuocabiliter. l. Senatus, §. Mortis causa, ff. de dona. causa mortis. Hinc est, q. appellatione donationis simpliciter, nō venit donatio reuocabilis. l. 1. in prin. & l. Filiusfa. §. Pari. ff. de donat. & ista est vna differentia inter legatū & donationem inter viuos. Est alia, quia etiam si legatum excedat quantācunque summam, nō indiget insinuatione: quia non reperitur iure cautū, q. debeat insinuari: & tenet Bald. in authen. ex testamēto, col. 2. C. de colla. secùs in donatione excedente summam. 500. solidorum. l. Sancimus, in prin. C. de dona. Est & alia: videlicet, nam pro legato competūt tres actiones, ex testamento, rei vendicatio, & hypothecaria. l. 1. C. communia de lega. §. 1. insti. de lega. Sed pro re donata inter viuos, non cōpetit nisi cōdictio ex l. Si quis argentum. §. Sin autem. C. de dona. quod intelligo, nisi esset subnixa traditione vera vel ficta, vt constituto: tunc enim cùm in donatarium dominium trāsferretur, posset talis res donata vendicari per donantem, siue ab ipso donatore, siue à tertio, in quē fortè res donata trāsijsset, quod est indubitatum. Et est alia
5 diffidentia, † quia donatio non acquiritur absenti sine acceptatione. l. absenti, ff. de dona. secùs in legato purè relicto, quia transit in legatariū ipso iure

Allaratle.

iure.l.à Titio.ff.de furt.Si sibi homo, §.Cùm seruus.s.titu.d. etiam ignorátem.l.Cùm pater.§.a.J.isto titu. & de donatione prædicta inter viuos non est dubium, quin à legato differat in vniuersum,& vt aliàs dicitur, distent è diametro,vt in d.§.Aliæ,insti.de donat.apertè dicitur. Sed maius dubiú versatur in donatione causa mortis, & in alijs donationibus inualidis,quę tamen ex post facto morte confirmãtur,vt est patris in filiú; & viri in vxorem:sed nihilominus inter eas parte vna & legata ex alia sunt plures differentiæ, quas inpræsentiárum non attingimus, ne extrauagari videamur: pro nunc tamen sufficit citare gl. or. in l.2.ff.de dote prælega. probantem, q donatio causa mortis potiùs æquiparatur contractui,quàm vltimæ voluntati seu legato:quę intelligi debet secundum resolutionem distinctiuã Bal. quã ibi sequũt recentiores cõmuniter.Redeũdo ad superiora, patet q legatum vocatur donatio.i.quædam liberalitas,non autem est de alijs speciebus donationum:& quãquam † le-
6 gatum sit quędã mera liberalitas,quę in legatarium confertur, tamen semper præsumitur fieri ob ipsius legatarij merita.l. Nec adiecit, ff. Pro socio, quod intelligi debet in legatarijs extraneis:secùs in cõiunctis ratione sanguinis: quibus videtur potius relinqui ea ratione.s.sanguinis,& ipsius cõtemplatione, quàm meritorũ ipsius legatarij,secundum Bat.& Doct. in l. Qui filiabus,in princip.s.tit.1.& Bal. in authen.Ex testamento.3.col.C.de colla.per.l.Tutor petitus.§.Quæ tutoribus.s.de Excusa.tuto.Quod etiã per eundem tex.post eosdem Docto. tenet Deci.in c.Quoniam Abbas, fina. col.de offi.dele ga.Redeundo itaq; ad institutum.i.ad diffinitionem legati, dicitur in ea,[*Testamento relicta.*] verbum istud

Redit ad diffinitioné legati.

istud [*Testamento*] ponitur largè, vt comprehendat, etiam codicillos, & aliam quamcunq; vltimam voluntatem, in qua potest fieri legatum: potest siquidem fieri in codicillis. l. Cõficiuntur, in prin. & l. Si quis cùm nullum. ff. de Iure codici. & notat gl. & Doct. in rubri. C. cõmunia de lega. & disposita in codicillis perinde habẽtur, ac si in testamento essent disposita l.2. §. co-
7 dicillorum.ff.eo.de iure codi. † cũ ipsi codicilli largo modo dicantur testamentu m: glo. in l.2. in parte personales, & ibi Bal. & alij. C. cõmunia de legatis. & in l.2. prope fi. super ver. Oẽs. C.de consti.pecu.& not.Bal.in l. fi.2.
8 q.C.de Edi.di.Adri.tollẽ. & in l. Hac consultissima, C. Qui testamenta fa: poss.& in l.fi.C. de testa. & generali quòd legata possint relinqui in quacunq; voluntate vltima,est text.in.§. præterea,insti.de Fideico.hęre.& additur,vt.s.dixi hic in glo.ad diffi.Iuris consulti ab hærede præstanda: quæ verba ideo adijciuntur,quoniam nemini,siue hæredi,siue legatario, seu fideicommissario,relinqui põt à seipso. l.Legatum.2.§.Hæredi,eodem q; primo.s.tit.1.& grauamen de pręstando legatum vel fideicõmissum iniungit ipsi hæredi,vtpote capiti testamenti, vel successionis ab intestato, cessante testamento. l. Proximè.ff. de his quæ in testamento delen.ad mediũ.§. ante hæredis,insti.de legatis. Hinc est,q etiam si testator leget impersonaliter non designando personã hæredis, in dubio censetur semper legasse ab hærede, & eum grauasse ad talis legati præstationem(vt in prin.s.dixi) & hic repeto vt addam: & talis impersonalitas non habet vitiare vltimã voluntatẽ.Casus est & exẽplũ in d.l. Si seruus legatus, §. Qui Margaritã.s.in prin. citato,de lega.1.vbi est text. admodũ notandus,q si testator dicat, rogo te

 Titi,

Titi, vt acceptis. 100. numis, seruũ illũ manumittas, vel Sempronio quid pręstes, seu restituas, hæres per eiusmodi verba impersonalia censetur grauatus dare illa centũ Titio: & vice versa, Titius poterit contra eundũ hæredẽ agere ad illa sibi pręstanda. quem tex. pro nota: cõmendat Bal. ibi, & in l. fi. §. vlti. ff. Si cer. pet. vbi reddit rationẽ. Nam ideo secundũ eum impersonalitas nõ vitiat vltimam voluntatẽ, quia in dubio effectus & executio ipsius dispositionis refert ad hæredẽ vniuersalem. & in idem dicit illum text. vnicum Bal. met, in auth. Si quãdo, C. de consti. pecu. & est etiam bonus tex. vbi eum idem Bal. notat in l. Peto, in prin. ꝟ. isto tit. vbi verba illa, peto Luci Titi, vt contentus sis centũ aureis, inducunt legatum & petitionem quãtitatis ab hęrede, licèt per testatorem non fuerit nominatus. Ad idẽ l. Fideicõmissa. §. Si quis ita scripserit. ꝟ. tit. 1. vbi si dicat testator sufficiant tibi vineæ vel fundus, inducitur per verba illa fideicommissum: & statim subijcit aliam decisionem circa verba illa, contentus esto, similem decisioni dictę l. Peto, quam ibi gl. adducit pro cõcordante, & per eundẽ tex. in. §. Qui Margaritam, vers. non autẽ, dicit not. Bal. in l. Vna, ad fin. C. vt actiones ab hære. & contra hæ. colum. fina. quòd si testator dicat, lego post mortem Titij decem, non exprimendo vltra cui leget, videtur seu censetur legasse hęredi eiusdem Titij. Sed illam decisionem impugnat Socin. in l. Paulus. 2. post initium titu. ꝟ. de reb. dub. & tectè. 2. notab. vbi videndus erit cùm oportebit. Est etiam aduertendum, quòd tex. in eodẽ ver. Nõ autẽ, debet intelligi (vt ibi declarat Pau. de Cast.) qñ legatarius esset grauatus accepta certa quãtitate dare alteri fundũ proprium, non autem sibi à testatore relictum: quia tunc illam pecuniam debet percipere ab hærede, non à fideicommissario, tanquam ipsi legatario relictam ab hærede præstandam: secùs si legatarius esset grauatus, vt accepta certa pecuniæ quãtitate daret alteri fundum sibi à testatore relictũ, vt illi daret: quia isto casu nõ debet illã pecuniã recipere ab hærede, sed à fidicõmissario, cui fundus sibi legatus esset ab eo pręstãdus seu restituẽdus: text. est singula. in l. codicillis in prin. vbi Bar. ꝟ. de Vsufructu legat. & tradit Alexã. in l. Acceptis numis. ꝟ. ad. l. Fal.

8 Adnotandum est etiam iuxta præmissa, † quòd etsi in dubio omnes hæredes censeantur grauati, tamẽ quando vnus solus est positus in conditione, ille solus censetur esse grauatus. text. est nota. vbi exẽplum in l. Si fundum sub conditione, §. Si libertus. ꝟ. titu. 1. iuncta l. Ab omnibus, in princi. eo. titu. Et ad præmissa videatur bonus text. in l. Lutius in princi. ꝟ. titu. 1. vltima char. & quod Bald. ibi decidit per eum, quem sequitur Soci. in l. Qui duos, in princi. colum. 5. ꝟ. de reb. dub. Resolutio in hac l. est, quòd hic nõ est propriè diffinitio legati, sed est potius quædam descriptio: nam loquitur de donatione impropria & exorbitãte. i. de quadam largitate testatoris erga legatarium, quæ neq; est inter viuos donatio, neq; causa mortis, licèt redacta sit ad instar vel exemplum donationis causa mortis, non tamen omnino & perpetuò vt in prin. insti. de donatio. nam sunt inter ea aliquæ dissidentiæ, quæ colligi possunt ex dictis Doctorum post Bal. præsertim Alex. Aret. Ias. Soci. Lanze. Vincentij de Peru. in l. 2. ꝟ. titu. 1. & Ci. Bal. Albe. Sali. & aliorum ordinariè scribentium, in l. fi. C. de dona. causa mortis. Et in quãtum in prin. de dona. ꝟ. allegato dicatur referendo d. l. fina, quòd donatio

Resolutio in hac l.

causa mor. ferè per omnia æquiparatur legato. illud ferè exponit translatio ex Theophilo, quia à viuente in viuentem confertur. Quibus verbis duo insinuantur: primum differentia inter mortis causa donationem & legatum. Sed certè hoc respectu nulla est differentia inter ea, quoniam eodem modo legatū etiā confertur à viuēte in viuentē: & vtrobiq; cōfertur post mortē disponētis. Secūdo innuitur ibi, quòd in nullo alio differant: sed hoc non procedit, & contrarium colligitur ex dictis Docto. vbi. s. vbi ponunt multas conuenientias inter ea, ex quibus resultat aliquæ dissidentię, & tradit glo. in ver. ferè. in. §. 1. insti. de dona. Sed vltra eos assigno aliā,

Cóueniétia vltra Doct.

9 & quidem valde nota. † Nam donatio causa mortis cum clausula de nō reuocando illam, vertitur in simplicē donationem inter viuos irreuocabilem. Tex. est nota. qui assiduè in id allegatur in l. vbi ita donatur, ff. de dona. causa mor. & licèt glo. 1. ibi alleget duas concordantes, tamen nō ita bene probatur, vt in dicta l. Vbi ita; quam vltra Docto. ibi dicit singu. Ioan. de Imo. in l. Si focet, §. Lutius, s. Solut. matrimo. & eam commēdat post Docto. alibi Ias. in l. Non omnis numeratio, in prin. ff. Si cert. peta. vbi videndus erit Deci. de ipsius intel. & in l. fin. C. de Pactis. & tamen si legatum relinquatur cum tali clausula, non efficitur irreuocabile: imò testator ad libitum poterit illud reuocare: quia peculiaris & ingenita natura vltimæ voluntatis est, vt sit reuocabilis vsq; ad vltimum vitæ spiritum. l. Cum hic status, §. Ait omnino, ff. de donat. inter vi. & vxo. neque vlla cautela potest effici irreuocabilis. Barto. in l. Si quis in princi. testamenti. s. titu. 1. Et hæc sufficiant in hac l. facio transitū ad l. Meuius.

Summarium.

1 *Declaratio extensiua l. si miles, qui desti naverat passim allegabilis.*

2 *Prima declaratio restrictiua ad regulam que desumitur ex l. Quotiēs, ff. de re. du. & ex l. Quotiens ff. de Ver. ob. cum cō plicibus.*

3 *Fauorabilior est conseruatio voluntatis defuncti quàm actus validitas: idem in cuiuscunq; disponētis voluntate etiam inter viuos.*

4 *Secunda restrictio ad regulā præfatā, hic infra nu. 7. ubi exemplificatur.*

5 *Quod ex mente elicitur, est ex vero & proprio ac proprijssimo significato.*

6 *Dispositio flectitur ex significato improprijssimo, ut possit aliquatenus esse valida.*

7 *Præsumptio validitatis actus non insurgit, ubi deest uterq; significatus tam proprius q̃ improprius, & istud declarat numerū 4. superius designatum.*

8 *Quomodo accipiendum sit quod à Decio in plerisq; locis traditur, præsumptionē validitatis actus alijs præsumptionibus prævalere.*

9 *Inuerisimile reputatur impossibile, licèt sit possibile.*

10 *Tractatur in hoc ultimo pronuntiato an ex isto tex. efficaciter euincatur heredem extraneum præsumi scire contenta in testamento, in quo fuit institutus: & tandem concluditur quòd non.*

11 *Declaratio restrictiua ad l. Cùm alienam, C. de legatis.*

12 *Tractatur hic post glo. de pluribus modis essendi plus in legato facto per debitorem creditori, ut legatum illud sustineatur.*

L. Meuius.



Euius fundū mihi ac Titio sub cō ditione legauit: hæres autem eius eundem sub eadē conditione mihi legauit. Verēdum esse Iulianus ait, ne existēte conditione pars eadem ex vtroq; testamēto mihi debeatur: voluntatis tamen quæstio erit.

Nã incredibile videtur id egisse hęredem,vt eadẽ portio bis eidem debeatur;sed verisimile est de altera parte eum cogitasse. Sanè cõstitutio principis qua placuit, eidem sæpe legatum corpus non onerare hęredem ad vnum testamentũ pertinet. Debitor autem non semper quod debet, iure legat: sed ita, si plus sit in specie legati. Si enim idem sub eadem conditione relinquitur, quod emolumentum legati futurum est.



Ota hæc lex à capite ad calcem est difficilis: sed Paragraphus Duorũ est omni respectu summè difficilis: scilicet, in text.& glo.& materia. Principium huius l. vsque ad eundem. §. Duorum, exclusiuè scinditur in quatuor partes vt per Barto.& summatur vt per eum. Vel clarius sic. Hæres idẽ que debitor partium fundi duobus per testatorem cõiunctim legati sub conditione, si eundem fundum vni ex his postea sub testamento leget sub eadem conditione, videtur aliam partem, non illam quæ ex primo testamento ad eum pertinebat, legare. Vel potest generalius ac breuius vt per Dy.summari, quem Alberi.refert in prima epithome: videlicet, dispositio hæredis sequens ampliat dispositionem testatoris præcedentem. Et diuisio Alberi. videtur congruentior quàm Barto. quoad vltimam particulam, in versic. Debitor, vbi dicit poni probationem determinationis positæ in versicu. [*Voluntatis.*] Sed Barto. dicit poni ibi responsionem ad aliam obiect. tacitã: vtrunque tamen procedit. Sed tamen Bald. in textualibus declarando text. tenet idem quod Bartol. in diuisione,& est clarior modus intelligendi ver. [*Debitor autem.*]

Triplex summa.

1 Desumitur ex hoc tex. secundum glossarum & Doctorum communẽ intentionem & declarationem, q. hęres illius qui legauerat alieni partem fundi vnà cum alio coniuncto in alia parte, vtpote eadem re coniunctim & sub conditione vtrique legata, qui quidem hæres erat vtriq; collegatario debitor partis vtriusq;, si ante euẽtum talis conditionis leget eandem rem alterutri eorum sub eadem conditione, censetur in legando sensisse de parte quam non debebat ei, sed alteri collegatario. Rationem subdit text. ne legatum fiat inutile: aliâs si absque tali præsumptione validitatis legatum de se fuisset vtile, aliud dicẽdum esset. l. Qui concubinam, §. Qui fundum. ff. titu. primo: quia ibi etiam circumscripta seu abstracta considera tione partis alterius tale legatũ quoad partem ipsius testatoris legãtis poterat valere, ex quo tali legatario illa pars non fuerat primo legata in testamento eius qui hęredem instituerat hunc secundum testatorem, vt hîc fuit: & sic est ibi casus ab hoc omnino differens. Sin autem in casu illo testator illi legato fundi adiecisset dictionem vniuersalẽ, vel totitatiuam putà omnem vel totum fundum, non censeretur sola pars legata, sed totus fundus, saluo iure quod in alia parte alij tertio, id est collegatario cõpetijsset. l. Iulian⁹, in prin. ff. tit. 1. de lega. 3.& in hoc secũdo ille tex. cõcordat cum isto. vbi licèt legatũ fundi importet etiã aliã partẽ collegatarij, quæ legata nõ fuerat alteri collegatario: tũ illud est, quãtũ ad illius ęstimationẽ. Cęterũ ipsa portio seu media pars fundi remanet cum alio collegatario, cui coniunctim

Decisio textualis.

Ratio ipsius decisiua.

No. ad prędictum §. Qui fundũ.

iunctim cum isto legatario fundus fuerat legatus. Et illum casum in d. l. Iulianus, in prin. dicit alibi non reperiri Albe. ibi in specie, sed in ratione concordat secundum eum l. Procurator vbi se remittit. ff. Man. Sed non inuenio, nam vna lex parua in illo ti. ita incipiens nihil ad rem istam cõducit. Sed de ea re videndi sunt Bart. Ange. vterq; Imo. Ias. Aret. & cæteri recentiores in l. Serui electione, §. vlti. s. tit. primo: vbi tamen (quod miror) gl. nõ meminit illius l. Iulianus. Ratio decisionis istius l. Meuius in prin. secundũ glo. & Doct. est ea quam prædixi, quę innititur validitate actus, ne pereat. Et sic vt per dispositionẽ hæredis nouam potius præsumatur aliquid fieri in præiudicium eiusdem primi hæredis, testatorisq; secũdi, quam q. idẽ testator secundus in legando voluerit facere actum nullum vel inualidum.

Singu. casus & non alibi.

1 † Quod est nota. ad declarationẽ extẽsiuam. l. Si miles qui destinauerat. s. de mili. testa. vt illius l. regula, quæ habet, quòd nemo præsumitur velle, actum quem facit esse inualidũ, procedat etiam, quòd actus ille resultaret in præiudicium hæredis quem testator poterat grauare. Itaq; in effectu & re ipsa probatur hic, qđ vbi vnus idemq; actus vel dispositio potest accipi dupliciter, si tamen vno modo intellectus valeat, & alio modo minimè, semper est præferendus intellectus per quem actus fiat & maneat validus. Ad idẽ vulgo citantur lex Quotiens, item & l. Quotiens. ff. de rebus dub. & de Verbo. obli. & faciunt alia

Põderat hic tex.

2 iura vtrobiq; per glo. allega. † Quorũ iurium regula restringitur primo, vt intelligatur: nisi pręsumendo actum validum fieret contra voluntatẽ defuncti, qui talẽ actũ fecerat: nam talis defuncti voluntas est seruãda, etiam si ex eius obseruatione actus ille red-

3 deretur inefficax & inutilis. † Etenim fauorabilior debet esse cõseruatio voluntatis defuncti, vtpote regina & dominatrix in testamentis q̃ actus validitas. Tex. est nota. secũdum Pau. de Cast. in l. Verbis ciuilibus: ibi, [*Ne fiat cõtra testatoris volunta. em, &c.*] & ibi etiã Ias. notat. 6 not. ff. de Vul. & pu. vbi Pau. in textualibus penul. textuali in trãscursu verborũ nõ facit vim in conseruatione vltimæ voluntatis, ibi dũ dicit, [*Seu loquentis.*] Sed vult idem esse in quocunque disponente etiã inter vi-

4 uos, & sic generaliter & bene. † Alia restrictio prædictæ regulæ est, vt ita demũ actus censeri debeat in dubio validus, q̃n verba ex proprio vel improprio significato possunt sic interpretari, vt actus valeat. l. Fideicõmissa. §. Si filio, de lega. 3. sed licèt ille tex. soleat ad id allegari de improprio significato, tñ nõn probat vt patet ex verbis ipsius: & est de intentione Bar. tã in summa, q̃ in eo qđ expendit verbum peruenire. Et in quantũ ibi tex. dicit, [*Sed intelligi hoc ita possit*] supplet glo.

5 ex mente: & tñ expeditum est, † q. id quod ex mẽte, venit nõ est ex improprio significato, sed ex proprio, imò proprijssimo. l. Cũ mulier, vbi Bal. notat. s. Sol. mat. & in prin. insti. de legitima patro. tute. & in l. Nominis & rei, vers. [*Verbum ex legibus.*] ff. de Verb. signi. Gl. ord. in. c. 1. in parte, Italiæ, ad medi. de tempo. ordi. lib. 6. sed potius probatur illud ex d. l. Si miles qui destinauerat, in prin. ibi, [*Iure cõi testari*] i. tãquam

6 paganus iuncto ver. [*Neq; enim*] vbi † sustentatur eius dispositio etiam improprijssimè flectendo testamentum de iure cõi ad testamentum de iure militari: quæ duo testamenta discrepãt inter se (vt aliàs dicitur) ex diametro. Aliter aũt (redeundo ad superiora) si neq; de proprio, neque de improprio significato talis interpretatio fieri posset

c. l. ex

7 esset secus,† quia tunc cessat præsumptio validitatis actus, quum nõ possit ex verbis elici, neque propriè neque impropriè, allegatur ad id l. Tutores. §. 1. vbi Bart. post prin. ff. de admi. tuto. Quo tex. fretus Areti. in l. à Titio, prope finem, ff. de Verbo. obliga. hãc tenet restrictionem, ad quod expendit Ias. illum tex. in d. l. Verbis ciuilibus, ad fi. 1. colũ. quo tex. istud melius probatur, quàm probetur ex text. in d. l. Tutores. §. 1. licèt Ias. ibi more suo inuoluat se, & maneat velut mus in pice, vti dici consueuit: sed ibi super lect. ipsius breuiter punctuaui quod mihi fuit visum, vt excluderem euasiones illius, & text. ille probaret quæstionem Aret.

Rursus iste text. potest expendi ad
8 vnum † quod tradit Decius in l. in testamento. 1. col. 5. in princip. C. de Testamen. mil. s. quòd præsumptio validitatis act⁹ præualet alijs præsumptionibus. Nam hîc præsumptio illa validitatis præualet illi præsumptioni quæ habet, quòd testator videtur vel præsumitur grauare hęredem minus q̃ sit possibile: de qua in l. Titia cũ testamento, §. Qui inuita. 5. isto tit. cum alijs. Ea ratione, ne dispositio legati efficiatur inutilis seu inefficax: sicq; legatarius manet dupliciter. i. ex primo testamento & secundo honoratus: & consimiliter per cõtrarium hæres hęredis eiusdemq; secũdi testatoris manet grauatus onere duplicis præstationis ex ijsdẽ testamẽtis diuersorũ testantium primi. s. & secundi. Idẽ pari ratione videretur dicendum in testamento vnius, vbi nisi hæres censeretur grauatus duplici præstatione, dispositio legati esset inutilis. Sed redeundo ad Deci. idẽ tenet ipse in ca. Quoniã. Abbas, ad fi. nu. 5. de offi. delegat. Sed eum impugnat And. Alciat. in tracta. præsump. pag. 392. Potest tamẽ Deci. excusari, vt voluerit loqui de præsumptionibus paribus: & sic ꝙ in dubio in eis ista præsumptio validitatis act⁹ præferatur alij pręsumptioni paris potentiæ, nõ tantũ minoris: secus si alia esset fortior, quia illa præferretur. l. Diuus. ff. de in inte. re. l. Si qui adulterij. C. ad l. Iul. de adul. Ad idem l. Mater, vbi not. Bal. & Sali. C. de Calumnia, & c. q a verisimile, & ca. illud, & c. literas de præsump. & in cap. ex transmissa. Qui si. sunt legi. l. Licèt Imperator. de leg. 1. l. Non solum, §. de viro. ff. de ritu nup. Nec est credendũ aliter Deci. voluisse, si loquutus fuisset singulariter, sed loquutus fuit pluraliter. s. ꝙ ista præsumptio validitatis actus fortior sit & alijs ꝑualeat. Qui modus loquendi fuit nimium generalis & vagus: quum sit regulare plures præsumptiones vni præpõderare. Et certè cõclusio Decij, prout sonat, non procedit, quanquam eãdem tenet ipsemet in. l. In contrahenda, nu. 7. ff. de Reg. iuris, vbi tamen eam multipliciter limitat regulam: sed illæ limitationes nihil conducunt ad roborandũ eius quæstionem, quæ (vt dixi) in terminis in quibus loquitur non est tolerabilis, nisi intelligatur vt dixi separatim de vna præsumptione saltem pari.

9 Deinde notant Docto. † ꝙ id quod nõ est verisimile reputatur incredibile, licèt secundum glo. sit possibile, & ex hoc subnotãt Bal. & Pau. de Cast. ꝙ multa sunt possibilia quæ sunt incredibilia. Et de ꝓdicta verisimilitudine remissiuè ac redundanter, ne dicã pro rũpẽdo cerebro tradit And. Tira. in rele. l. Si vnq̃, nu. 37. C. de reuo. do.

Deniq; vltra Doc. põt iste tex. expẽ
10 di, † ꝙ hęres extraneus pręsumit̃ scire cõtẽta in testamẽto, in quo fuit institutus. Quod patet, quia nisi in casu isto hæres idemque secundus testator scisset partem fundi, quem primus

mus testator legauerat cōiunctim & condirionaliter Seio & Tirio pertinere cōdirionaliter & in specie ad dictum Titium Seij collegararium, cui Seio postea hæres idemq́; secūdus testator legauir eundē fundum sub eadē condirione, sub qua primus restator eundē legauerar ambobus, sub ea dem condirione, vt est dictum, tale legatum partis fundi factū Seio in secundo restamēto nō valeret, eriā quo ad æstimationē, vtpote factū ignoranter, iuxra l. cū alienā, cum simi. C. de lega. Itaq; oportet hoc præsupponere vt istud legarum valear ex secūdo testamenro quoad ęstimarionē pro parte Titij collegararij istius Seij ex primo restamēro. Er ita expēdendo istū tex. videtur probare sentētiā Bart. qui idē rener in l. Eius q. in prouincia, col. anrepe. nu. 12. 13. 14. ff. Sic er. pera. & in. §. duo fratres statim allega. q. 3. Et licèt Alex. & Ias. ibi post alios: & ijdē in ea. l. Qui Romę. §. duo fratres. ff. de verbo. obli. recedant ab hac senrētia, tamē Fran. Cur. nepos in eadē l. Eius qui, nu. 29. versi. Tertiò aduerre, sustiner opi. Bar. prout cōiter allegatur, vt in dubio hæres extraneus præsumat scire contenra in testamēto, quo fuit hæres scriptus, per argumentū à communiter accrescēribus: non tamē me-

Vide eundē Alexan. cōs. 12. in causa colū. pen. vol. 2.

11 minit isti⁹ tex. † Ex hoc datur magna restrictio ad prænotatā l. Cū alienā, in regula quā ponit, vt hęres extrane⁹ semper præsumarur scire cōtenta in testamento illius qui eū instituit, quo ad hoc, vt valeat legatū rei alienæ per eundē hæredē extraneū, restarorēq́; secundū alicui relictæ: cui vnà cū alio collegatario eandē rem cōiunctim legauerat. Et sic prædicta restrictio vel fallacia regulæ prædictæ l. coarctata ad istius rex. terminos probabiliter videtur posse procedere. Er quidē rem ipsam vlterius intuēdo in casu istius

Considera- tio interior.

text. aderant aliquæ aliæ coniecturæ sciētiæ: nihilominus videtur præsupponi in hoc rex. in ipso hærede testatoreq́; secūdo scientia: quod pater, q a vni ex prædictis collegararijs quibus testaror primus coniunctim fundū legauerar, eūdē fundum legauir in secūdo testamento sub eadē condirione, sub qua primus restaror vtriq; in primo restamento reliquerat: ergo sciebar, vel pręsumendū est eū scisse, eam conditionem fuisse positā ad primū legatum factū in primo restamento de eodem fundo illis duobus legata rijs cōiunctim, quorū alreri per restarorē secūdum fuir rotus fundus legatus. Er certè si verba illa, sub eadē condirione, fuerint restaroris, res est indubia: sed cū sint verba Iurisconsulri, nō vrgenr in proposito. Sed ramē magis cohærer huic rei vel præsumptioni scientiæ qua de agimus, quod in hoc texr. sequitur, videlicer dum dicir, [*Nam incredibile uidetur id egisse hæredem.*] supple eundemq́ue secundū testarorem [*Vt eadē portio bis eidē debeatur.*] Quibus ex verbis patet seu præsupponitur testatorem secundū sciuisse, q. primus restaror reliquerar partem fundi ei collegatario, cui modo legar totū fundū, prout fecerat, quū reliquerat eidē & alteri eundē fundū cōiunctim: & sic vnicuiq; illorū legarariorū partē. Cōcluditur ergo ex hoc rex. bene probari prędictā Bar. doctrinā, intelligendo eū vt proximè dixi, & deber intelligi. Et hæc quoad rexrualia sufficianr.

Glo. in ver. plus, est not. secundum Bar. & Doct. in l. Si creditori, in ea allegata. s. tit. r. & singu. secundū Bal. hic, & eā alij Doct. cōmendār ad hoc, † vt 12 quinto modo dicatur aliquid plus actiōis genere: sed istud pcedit quoad validiratē legari facti p debirorē creditori d debiro qd sibi debebat, qd aliàs fuisset inutile p eādē l. Si creditori

cum

cum simili. non tamen eo prætextu legatarius idemq; creditor potest grauari onere fideicommissi per eũdem debitorem testantem. Glos. ordina. in l. Si deportati seruo, §. fina. ꝟ. tit. primo secundum Bald. & Docto. in præallegata. l. Si creditori. Et in quantum dixi. s. quòd dicitur plus, actionis genere, non tantùm verificatur in casu paragraphi seu vers. Id quod. l. Si creditori, allegati in glos. ista: sed etiam in casu versi. Marcellus, qui protinus eum sequitur in eadem l. scilicet propter commodum dominij, quod acquiritur legatario speciei eidemq; creditori cui talis species debebatur ex cõtractu: & sic actione personali. Quo etiam casu dicendum est prout retuli. s. glossam dicere in dicta l. Si deportati seruo. §. fina. licèt glos. illa in hoc non explicet se: sed tantùm allegat d. l. Si creditori. §. primo, qui est tex. quẽ glos. hîc adducit pro quinto modo essendi plus: sed de hoc est text. apertus in l. 3. §. Si rem. ꝟ. tit. primo, vbi est text. singu. ponens sextum modum essendi plus in hac materia. Quo tex. paret glossam circa hoc nõ bene dixisse in. §. Ex contrario, institu. de lega. Septimò dicitur plus, propter sumptus, vt in eodẽ. §. si rem est text. in versicu. fortasis, qui non est alibi secundum Pau. de Cast. ibi: secundum cuius intellectum, interesse de quo loquitur ille text. est difficilis ac penè impossibilis considerationis: tamen est possibilis & facilis secundum intellectum Bald. & Alberi. ibi post Pet. imò tunc non est interesse æstimabile: & sic neque petibile per creditorem eundemq; legatarium: sed quædam exoneratio eiusdem ab incursione damni vel interesse in quod incurreret, si nõ facto sibi legato de re quæ erat ei debita haberet necesse facere sumptus in probando, quando ageret ex stipulatione. Octauò dicitur plus, ob accessionem cautelæ secundum Bald. hîc per glos. in l. 2. in prin. glos. penul. ad finẽ. s. Solut. matrimo. vult dicere Bald. quòd si debebam alicui aliquid, & creditor tale debitum non poterat probare, nisi solum per testes vel scripturam priuatam: deinde in testamento confecto per scripturam publicam legaui idem debitum creditori, ob talem accessionem cautelæ valebit legatum. Sed istud videtur quodammodo obstare ei quod idem Bal. s. proximè dixit, quòd propter accessionem hypothecæ, legatũ non potest dici continere plus: quæ opinio fuit glos. ordina. in d. §. Econtrario, quam post plures Docto. allegat Alexan. contra eundem Bal. ibi. i. in dicta l. Si creditori, & idem Alexã. dicit magis communiter approbari in l. 1. §. Si quis creditori. ꝟ. ad l. Falcid. & ibidem post eum Vincen. de Peru. & eandem opinionem contra Bald. quæ fuit ante eum Barto. in dicta l. Si creditori, tenet etiam Ias. ibi, dicens ita tenere omnes Doctores recẽtiores ibi. Pari ergo ratione videbatur dicendum, quòd maior cautela probationis non deberet esse in consideratione, vt legatum dicatur factum de pluri, ac propterea valeat: quum imò hac ratione non videtur debere esse validum. Nihilominus tamen non videtur recedendum ab eo quod Bald. hîc dicit, & retuli suprà: & cum Baldo transit hîc Rapha. Cuma. nã si rectè consideremus maius est interesse creditoris respectu probationis, cùm prima probatio in exemplo suprà posito possit perire, quàm interesse accessionis hypothecæ, quum vt plurimũ absq; hypotheca debitũ põt exigi, si subsint probationes. Illud dicitur supposito quod decisio Barto. & Bal. procederet, sed quia (vt dixi) nõ tenetur per

Cõmunis.

Transit cũ Bal.

per Docto. ista punctatio licèt bona est ex abundanti.

Summarium.

1 *Estimatio partis pro indiuiso facienda seu consideranda est, habita ratione uel consideratione ad totã rem non ad solam ipsius partem.*

2 *Traditur hic de modo detrahendi falcidiam in re una uel pluribus.*

3 *Quid quãdo agitur de deductione legitimæ quo modo possit in una uel pluribus rebus deduci, traditur hic remissiuè.*

4 *Multis modis dicitur diuisionem commodè fieri non posse remissiuè.*

5 *Per illationẽ cadaueris factam in fundo, fundus dicitur alienari: & quomodo intelligatur.*

6 *Hospitale nõ efficitur religiosum, si fuerit priuata authoritate constructum, sed solùm quando authoritate Pontificis.*

7 *Religiosus locus non potest distrahi nec pignorari secundum unam opi.*

8 *Sepulchrum uel sepultura uel locus sepulturæ an uendi possit.*

9 *Ius canonicũ præualet ciuili in materia ecclesiastica & spirituali.*

10 *Concluditur hic cum opi. glo. decreti & Imo. & asseclarum, quæ est communis.*

§. Infundo.

N fundo legato, si hæres sepelierit, æstimatio eius referenda erit ad totũ pretium fundi, quo potuit ante sepulturam æstimari. Quare si fuerit solutus actionem adhuc ex testamento propter locum alienatũ durare rationis est.

Ste text. diuiditur secundũ apostillam textualem Alb. hic post Dy. in duas partes. videlicet vt prima pars text. loquatur quando fundus nondum fuerat traditus per hæredem legatario: in secunda ibi, Quare quando fundus fuerat traditus sed cum diminutione vel defectu, propter alterã partem effectam religiosam ob illationem cadaueris in ea factam. Summatur vt per Barto. vel apertiùs & pleniùs, vt per Pau. post glos.

Ex hoc textu colligit primo Bald.
1 † quòd æstimatio partis pro indiuiso facienda seu consideranda est habita ratione vel relatione ad totam rẽ, & non ad solam ipsius partem, hoc est deber fieri ad pretiũ respectiuũ ipsius fundi totalis, & non partis eiusdem diuisim seu separatim consideratæ. Ad quod est bonus text. vbi notant Doctores quem glos. hic allegat in l. Meuius, §. fina. ff. Fami. Herciscũ. Ad idem l. 1. iuncta glos. ibi, in parte, Pretij. C. Communi di. vbi illa glos. adducit dictum. §. fina. & istum. §. in fundo, cum alijs iuribus. Et argumento huiusce rei deducit idem Bal. hic, ꝙ si quis in pluribus fundis haberet partem cuiuslibet eorum pro indiuiso, putà millesimam, non esset facienda sibi assignatio partis in quolibet eorum: quia ad nihilum fermè redigeretur æstimatio, si deberet in quolibet re particulatim assignari. Ad quod vltra cum in simili est glos. ordinaria in l. secunda, in parte, participibus, quæ notat ibi text. ad id, in versicu. Sed & multi, C. Q ñ, & quib⁹ quarta pars debe. libro. 10. inducens illum contra maleuolos hæredes, qui ob minimam portionem ad eos de hæreditate pertinentem voluit minutatim quamcunque rem hæreditariam diuidere. Nam imò vt glos. illa dicit, diuisio facienda est in grosso, secundum vulgare Bononien. Allegat etiam l. secundam. C. ad l. Falcid. quæ tamen parum ad rẽ facit imò

Et si inducta iosit in se vera, non tamen deducitur ex isto tex.

imò iuncta gl. facit in cõtrarium. Sed melius faciunt iuta ibidem per Io. de Pla. allega. videlicet. l. non amplius. §. fi. cũ l. sequen. s. tit. 1. & tex. in. §. Quædam, institu. de act. & in. §. Si familiæ, insti. de offi. iudi. ex quo subdit idem Ioan. de Pla. quòd indistinctè siue sit filius, siue quiuis alius extraneus habens cõmunionem cum alijs in quibusdam rebus non potest prætendere diuisionem malignã rerum quę nõ recipiunr commodã diuisionem, vt in illo text. & in dicta l. Meuius, §. fin. & in l. Si pœnæ causa, §. Si falsò, ff. de condi. indeb. & in l. Nam & si fur, §. fina. ff. Si cert. peta. vbi Albe. ponit quęstionem anilem de ficubus post Iaco. But. & reliqui Docto. post illos idem tradunt, quos refert simpliciter Tiraquel. in primo retractu, fo. 155. nu. 15. Ibidemq; id est in præfata. l. 2. subdit idem Ioã. de Pla. (vt ad eum redeam)

Quæstio anilis & ridicula.

2 ad prædicta facere † quòd ratione indiuisibilitatis rerum, seu non possibilis, vel non commodę diuisionis earum, quod in idem recidit, potest hæres assumere sibi vnam solam rem hæreditariam loco totius falcidiæ, quam esset detracturus ex omnibus alijs rebus hæreditarijs. l. Planè, §. Si solus, cum l. sequen. j. ad l. Falci. de permissu inquam iudicis. Et ita etiam intelligit glo. ordina. in d. l. 2. C. ad l. Falcid. quam .s. dixi facere contra prædicta. Sed Sali. ibi post Docto. communiter inter alia membra distinctionis quã facit ponit duo: vnum, quando hæres vult detrahere falcidiam totã in vna re sola, & detrahit ex necessitate, vt quia vna res est corporalis, alia incorporalis & indiuidua: & tunc potest in vna re detrahere. Aliud membrũ vltimum ponit, quando res non possent commodè diuidi: & tunc dicit recurrendum ad iudicem per dictam l. Non amplius, §. fina. Sed certè primũ istorum membrorum non põt meo iudicio bene exemplificari, vel rarò: quia paucæ sunt hæreditates in quibus non reperiãtur res corporales, pariter & incorporales. Vnde putarem etiam illo primo casu recurrendum ad iudicem qui ex cõsilio peritorum in arte arbitretur, an in vna re, vel pluribus, & quibus sit deducenda, tam in casu vbi subest necessitas propter impossibilitatẽ indiuisibilitatis q̃ in secũdo casu vbi subest difficultas ob in-

3 cõmoditatẽ diuisionis. † In portione autem debita iure naturę, remittit se idem Ioan. de Pla. vbi. s. ad Salice. in l. Filium quem habentẽ. C. Fami. Her. vbi Salice. col. 6. ante med. de hac re loquirur: & ad Batto. in l. in quartam. 3. col. ad fin. ff. ad l. Fal. vbi tamen Io. de Imo. & Alexan. super dictis Barto. de hoc tradũt, quia Bart. nihil de hoc dicit: & ibidem Ioan. Franci. de Ripa. col. 27. cum sequen. aggregat plures quæstiones ad hanc rem pertinentes. Et tradit etiam Bart. in l. Suus quoque ad fi. principij. s. de Hære. insti. & cum eius decisione transit Alexã. vbi etiam Ias. 3. notab. in d. l. Nõ amplius. §. fina. s. titu. primo. Dicitur autem (vt

4 ad præmissa redeam) † diuisionem fieri non commodè pluribus modis per Bal. traditis, in l. Sancimus, in prin. C. de dona. De qua re multa cõgerit An. Tiraquel. in prædicto opere retractus eodem fol. 155. nu. 12. cum pluribus sequenti. ad cuius copiam recurrenerit, quum casus euenerit.

5 Deinde signandum est, † quòd perillationem cadaueris factam in fundo, fundus dicitur alienari, cũ per eã ab hominum commercio eximatur, vtpotè effectus religiosus: quod intelligitur de parte fundi, vbi cadauer fuit sepultum: non autem de alijs partibus eiusdem fundi, quia remanent prophanæ, & consequenter non

exemptæ

exemptæ à nostro cõmercio.l.2. vers. Celsus,ff.de Relig.& sumpt.fune. & probatur apertè ex isto tex.in illis verbis [Ad totũ pretiũ fundi,] iunctis verbis,[Ad locum alienatũ.] Sinautem membra hominis in varijs locis fuerint humo tradita,locus ille dicetur religiosus vbi caput fuerit sepultum:casus singu.& nõ 7 alibi,licèt vulgo non ignoretur in l. Cũ in diuersis,ff.eo.de Religio.&c. secundum Albet.ibi,qui per illam decidit vnum ante finem,quod conducit ad l.3.titu.de los homezillos.fo.ll. libr.4.& vide etiam decisionem quęstionis quam per eandem l.ponit Andreas de Iser.in constit.si damna clandestina,quem refert Matthæus de Afflic.in constit.terminum vitę,colum. penul.libr.1.constit. vtriusque Sciciliæ.Quod etiam est de intentione & præsupposito Alber.vbi.s.non tamen inuenio in meo libro Andr.de Iser. 8 qui vocat peregina,sed istud notab. (vt ad illud redeam)procedit attenta dispositiõe iuris ciuilis,de qua in hoc tex.iunctis iuribus simil. Sed attenta mente iuris canonici,vt locus efficiatur religiosus requiritur Põtificis,id est episcopi autoritas per benedictionem ipsius,secundum Innoc. & Docto.in cap. Abolendæ, de sepul.quæ est cõmunis sententia.Mouetur Inn. in ea.Adhæc,vbi bona glo.de religio.
6 domi.nã ibi dicitur,† quòd hospitale non efficitur religiosum,si fuerit priuata autoritate constructum:sed solũ quando autoritate Pontificis:& ante Innoc.ista fuit opin.glos.ordin.in ca- 9 no.in ecclesiastico.13.quæstio.2. quã Panor.citat in eodem ca. Abolendæ, & Alb.in prędicta l.Cùm in diuersis: & eam dicit esse nor.Ludo. Roma.in authen.similiter.8.colũ.in princi. C. ad l.Falcid.istud tamen intelligit ibidem Panor.& apertius Ioã.Fab. in.§. religiosum,Instit.de rerum diuis.stricto sumpto vocabulo,loci religiosi:& sic quantum ad prærogatiuas ac pręminentias nec non priuilegia à iure cano.locis religiosis concessas vel cõcessa:nam eas vel ea talis locus nõ nãciscitur per illationem solam cadaueris priuatim factam.Cęterum dicunt isti,† quòd talis locus religiosus non posset distrahi vel pignorari,quod etiam post Ioan.Fab.tenet Ange. Are. ibi.sed Felin.in cap.Quanto, prope finẽ,de iudi.renet contrarium:& sic cũ Innoc.in pręnotato ca.Abolendę,de sepul.imò quòd locus vbi quis autoritate priuata humatur, possit hodie vendi ac pignorari:quia correcta ratione legis,&c.glos. & Barto.in l.1.ff. de legit.tuto.quam opin.videtur etiam tenere Ias.in addit.ad Christop. licèt horum nihil attingat in eodem §.Religiosum,dum dicit simpliciter, † an autem sepulchrum vel sepultura vel locus sepulturæ vendi possit, vide ca.Abolendæ,de sepul.&c. Et quãuis Decius in eo.ca.Quanto,conetur sustinere Ioan. Fab. non tamen placèt motiuum ipsius quum dicit,quòd regula glo.in dicta l.1.de legi.tuto.procedit præterquàm quo ad autoritatẽ quæ superest post legem correctam, vt tradit Ioan.Andr.in loco per eum ibi citato.Sed non aduertit, quòd illud debet subintelligi quo ad ea ad q̃ legis autoritas potest extendi, quod cessat in hoc proposito quo de agim᷑, in quo legis autoritas censetur esse abolita respectu inducendæ religionis in loco vbi cadauer infertur, † in qua materia,vt pote ecclesiastica & spiritali ius canonicum præualere debet, prout Docto.vbi.s.dicunt.Prętetrea si opin.Abb.& Ioan.Fab. ac compliciũ Docto.procederet, sequeretur quòd in vna eadéq; re cõcurrerent effectus contrarij:videlicet,q. idem locus esset religiosus,& irreligiosus.i.prophanus,

Kk

Casus sing. & non alibi

Ad l.Forire gij.

Dissidiũ in hac re inter ius ciuile & cano.

Cõmunis.

Carpitur Decius.

nus,seu nõ religiosus,vel esset partim religiosus,partim minimè·quod non est dicendum.l.Eum qui ędes,in medio,& in fine.ff.de vsucapio. vbi vna & eadem res non est diuerso iure censenda:ergo à fortiori neq; iure cõtrario:nã hoc casu potiùs censeretur iure contrario q̃ diuerso,vt ex se patet. Non omitto q. quædam l.Part.videt quodãmodo à sensu opposito probare opin.Ioan.Fab.& cõplicium.s.l. 1. vers.[La terceraes.]titu.13.Part. 1. cuius verba sunt, [*La tercera es el sepulchro de qualquier cosa que sea hecho y este puede uender aquel cuyo fuere si no buuiesse soterrado a ningũ hombre enel.*] Quod item & adhuc apertius dicit l.4.titu.18.lib.4.fo.legũ: item probatur ex l.4.titu.30.Part.3.Sed istę leges regni et si quæ reperiantur,consonan iuri ciuili:quare in ista religionis materia,quæ est(vt dixi)materia spiritalis & ecclesiastica,non debent considerari:sed potius est attendendũ ius canonicũ,& illud prævalet,vt.s.est tactum.† Ac propterea non discedo ab opin.glo.& Inno.in dicto ca. Abolendæ,intellectæ indistinctè prout Felin. vbi.s.intelligit.Cũ qua decisione trãsit etiam ibi Cardi.Florẽ.& ante ipsũ Hostien.ibi,in glo.2.ad finem,referẽs Innoc.quos etiam.s.Innoc. & Hostiẽ. sequitur ibi Henric.Bohic.ad finem, addens Archi.in dic.Can. in ecclesiastico,& quendam fratrem Ioan.alibi. Quæ opin.canonistarum vera & cõmunis satis probatur ex principio rubricę eũ princ. nigri,in authẽ.vt nullus fabricet oratorij domos prærer voluntatem episcopi,colla.5.& vide Pręposi.Alexan.in cano.His ergo,colla. 2.23.distinct. Et miror quòd de isto puncto nihil tetigerint Petr.de Ancha.neque Anto.de Butrio in dicto c. Abolendę,circa alias glo.hic vide Docto.singnanter Paul.de Ca. eas elegãter & vtiliter verificantem.

L. Parti.

L.For.reg.l cũ & alia L Parti.

40

Summarium.



1 Legatũ factum alicui sæpe de una & eadem re in eadem uoluntate ultima nõ tãtũ nõ debet nisi semel:sed etiã si esset legata in duab' ultimis uoluntatibus ex interuallo confectis.

2 Verborum non necessaria multiplicatio sensum non immutat.

3 Verborum geminatio habet ampliare effectum. ut aliquid plus inducant quàm si semel proferrētur,

4 Verborum geminatio ostendit enixam uoluntatẽ disponentis.

5 Verborũ geminatio natura est extendere dispositionem ad maiora ĩ ipsis enumeratis. (lebrato.

6 Verborũ multiplicatio fortius ius tribuit actui ce

7 Verborum geminatio operatur q. hæres nõ potest pretextu erroris defuncti recusare solutionem prædicti legati.

8 Regula l. Qui bis idem,habet etiam locum in ultimis uolũtatib':licet diuersimodè ac per oppositũ.

9 Sequuntur notanda ad doctrinã Pau. de Cast. & aliorum in prædicta.l Planè.§.Si eadem res.

10 Multiplicatio nõ cadit in speciebus.

11 Ius obedit naturæ.

12 Notanda ad l si ff. de proba.

13 Lex non audet quod negat natura.

14 Testatoris uoluntas censetur lex, quando non est contra legem.

15 Testator non uidetur grauare hæredem duplici præstatione.

16 Testator non potest subuertere neq; tollere regulam de non cõcursu plurium causarũ lucratiuarũ.

17 Vbi de testatoris liquet uoluntate eum uoluisse actum ualere eo modo quo ualere potest:si ut agitur non ualet, sustinetur prout ualere potest.

18 Redit ad intellectum huius tex.

19 Declaratur glo. 1 .huius tex.

20 Testator grauando unum ex hæredibus in aliqua re hæreditaria non uidetur eam sibi in antecedens prælegasse.

21 Declaratur hic glo.in parte ab omnibus.

22 Defensatur hic oppo.Bar.& glo.

§. Eum qui.



Vm qui ab vno ex hæredib' qui solus onerat' fuerat, litis æstimationẽ rei legatæ abstu

Scilicet legata eadem reapparait

abstulit: postea codicillis aptis ab oībus heredib⁹, eiusdē rei re lictæ, dixi dominium non quęrere: cum.n. qui pluribus iuris speciebus vteretur, non sæpius eandem rem eidem legare, sed loqui sæpius.

Sūma tex.



Vmma t̃ secundū Bar. dispositio gñalis sequens quæ cadit inter grauatos derogat pręcedenti dispositioni speciali, quę fuit limitata ad vnum ex eis. Ita debet recitari ista epithome Bart. & suppleri, & sic q̃ deroget ī parte. i. pro partibus aliorum, pro quibus legatarius pōt agere contra alios, licèt nō contra eum hæredem qui primo soluit, vt lati⁹ declaratur in summa sequēti ꝓximè. Vł sic & ꝓpius ad literā secundum cōem glo. intellect. si vnus ex pluribus hæredibus in testamento fuit grauatus per testatorē de danda re hęreditaria legatario, & ei soluit totius rei æstimationē, legatarius ob grauamen iniūctū pet eundem testatorem in codicillis oībus hæredibus de eadem re eidem legatario præstanda, pōt consequi dñium aliarum partium eiusdē rei alios cohæredes rangentium: licèt ipsius partis minimè. Vel pōt aliter summari secundū intellect. Pau. de Ca. qui est q̃ non fuit res hæreditaria vt per eum. Sed nihilominus tenend⁹ est cōis, quanq̃ Raph. in 1. summa in eundem scopum cū Paul. de Cast. impingat. Et in. 2. summa nihil de his intellectib⁹ explicat, sed ad vtrunq; referri potest, quod in eadē secunda dicit.

Alia summa magis ꝓpria

Alia summa sc̄dm Pau. d Cast.

Supposita summa Bar. per modum regulæ iste tex. signari pōt primo, † q̃
1 non tantū vna & eadem species sępe legata vni in eadē mer voluntate vltima, & sic incōtinenti, nō debetur nisi semel, vt in l. Planè, 1. §. 1. s. titu. 1. & in l. Si fundum sub cōditione, §. Si pater, eod. titu. & colligitur ex l. Nā ad ea. j. de condit. & demonstra. Sed etiā si esset legata in duabus vltimis voluntatibus ex interuallo confectis, quæ sint diuersarum specierū, vel eiusdem si inuicem se cōpatianrur, vt sunt testamentum & codicilli vel duo codicilli, talis species sic bis legata non debetur nisi semel: ideo sic exemplificaui, quia si eadem res. i. species eidem legaretur in duobus testamētis, alia ratione semel deberet: quia paganus non pōt decedere cū duobus testamentis: ideoq; ex vno duntaxat. s. vltimo res deberet & esset soluēda, videlicet ex secundo. l. si quis priore. j. ad Trebel. §. Posteriore, Instit. qui. mod. testamen. infirm. cum alijs: & hoc regulariter, nisi in primo testamēto esset apposita clausula derogatoria ad secundū. l. si quis in principio testamenti. j. titu. 1. Cuius quidē pronūtiati seu notabilis ratio ponit̃ in isto tex. q̃a cū testator eidem legatario eandē relinquit speciem in eadē vltima voluntate vel diuersis (eo modo quē. s. exēplificaui) ab eodem onerato, aut à plurib⁹ & diuersis ī dubio nō censet̃ voluisse multiplicare legatū: sed potius videtur sæpius fuisse loquutus. Sic itaq; ampliat̃ illa litera, in d. §. 1. l. Planè: dum dicit, [*In eodē testamēto,*] etiā ad aliam voluntatem codicillarē separatim factā à prima testamentari præcedēte, item & ad testamentariā & ad codicillarē simul confectas & in testamēto facto relicto de aliqua re, & in codicillis repetito simul vel diuersis tēporibus factas: irē & ad duas codicillares, vt prænotaui. Ad qđ etiā facit. l. Cū quæstio ad fi. C. de lega. vbi plures noīationes de vno factæ qui fuerat eodē testō vna cū alio primitus noīatus, nō faciūt neq; operant̃, vt ille admittat̃ ad peti-

Rō textualis

tionem legati plusq̃. semel: quia semel tantũmodo admittit᷑, ac si per vnam solam noĩationem fuisset noĩatus vel
2 vocatus.† Nam verborũ non necessaria multiplicatio sensum non immutat, vt inquit l. Pediculis, §. Labeo. ff. de auro & arg. lega. Operat᷑ tamẽ nuncupatio geminata in eadem vl᷑ in diuersis voluntatibus vltimis facta, cõpatibilibus inquã, vt sunt testamẽtũ & codicilli, vel plures codicilli, vt possit ꝑ legatariũ peti species legata vel ipsius æstimatio. i. vel vnum vel aliud, prout apertè sonat tex. in d. §. 1. legis Planè: dum inquit, [*Sufficitq; uel rem uel æstimationẽ consequi,*] Sic ergo cùm electio sit legatarij. l. Lutio, cum gl. vbi Bar. & Docto. s. eo. legatarius habebit electionẽ vel petendi rem, vel agendi ad ęstimationem ipsius, prout melius videbitur sibi expedire scd̃m Aret. ibi primo notabili ponderantem ibi text. in verbo, [*Sufficit,*] & valde cõmendantẽ illũ ad hoc. Et licèt Ias. ibi secundo not. cõtrarium teneat, tamẽ iste text. ĩ hoc. §. Eum qui, quẽ in fi. cõtra Aret. ipse adducit, non vrget: quia licèt per verborum multiplicationẽ, id est, repetitionem geminatã legati facti de eadem 3 specie, non multiplicetur substantia legati, & hoc est quod iste tex. vult: tñ non possumus inficiari, quin talis verborum multiplicatio voluntatem testatoris magis enixam ostendat: & sic aliquid operetur: & hoc est, quod dicit Areti. probare illum tex. in verbis suprà relatis. Et respõsio quã ibi Ias. ad illum reddit, ponderando verb. [*Consequi,*] designare executionẽ nihil resoluit: imò fuit pro Aret. i. pro inductione quam facit de eo tex. quæ propriè cõcernit executionẽ, id est electionẽ 4 legatarij, si vult, vl᷑ eligit sibi solui speciem in æstimatione & nõ cõsequi ipsam speciẽ. Et reductio ad inconueniens quã ibi facit Ias. contra Aret. est

Verborum multiplicationis, repetitionis seu geminationis, effectus particularis.

Contra Ias.

friuola: quia imò tenendo quod Are. dicit ꝑ illum tex. non põt sequi id qđ Ias. dicit: & infert᷑ q̃ sequeret᷑ vt posset peti quãtitas multiplicata, q̃ licet in se sit multiplicabilis, tñ testator nõ legauit illam: imò speciẽ & illam multiplicauit, & talis multiplicatio operat᷑ effectum: quem tex. ille singu. ponit de electione quãtitatis: quam legatarius eo casu potest si vult facere specie prętermissa. Tene ergo q̃ ille text. bñ põderet᷑ ꝑ Are. & perperã per Ias. q̃ poti⁹ destruit illũ, & reddit inutilem: imò loquitur contra illum tex. & quod est satis ineptum se ipsum confundit, & contrariatur: quia in vltima inductione dicit idẽ quod Aret. toto ergo (qđ aiunt) errat cælo Ias. ibi in hoc articulo, & nodum in scirpo quærit, sed vt verũ fateat Areti. nihil dicit vltra tex. & Ias. delirat loquens contra tex. Operatur etiam verborũ geminatio, de qua in hoc tex. tangitur, licèt eam textus habeat pro verbali (vt ad superiora regrediar) vltra tradita per Lud. Rom. in. §. de viro. l. Si verò. 3 1. fall. ff. solu. matri. & vltra Anto. Corse. in opusculo de verb. gemi. cuius bonã partem desumpsit ex illo, † q̃ verborum geminatio habet ampliare effectum, vt aliquid plus inducãt q̃ si semel proferrentur, secundũ Bal. in l. fructus. C. de act. emp. post prin. & in ca. Eam te, col. 2. de rescriptis, in prin. in textualib⁹: vbi per illã literam mãdatũ dedimus & præceptũ, q̃ illa verba geminata inducunt præcisam intentionẽ Papæ, id est præcipiẽdo mãdamus, & est opti. tex. in d. l. planè. §. 1. Præterea est alius effectus geminationis, qui est generalis ad oẽs materias: videlicet, † q̃ per eam ostenditur enixa voluntas disponentis, vt oĩo voluerit dispositionem ab eo confectã effectũ sortiri eiusmodi verba geminata enũtiando seu proferẽdo: q̃ est oĩum

Alius generalis effectus vltra casum istius tex.

Alius generalior.

omniũ scribentiũ in hac materia intẽtio perspicua, vt patet ex his quæ tradir Ias. in l. 1. nu. 21. C. de Summa Tri. & fide cath. & in l. pe. nũ. 23. C. de Pactis. & in l. Cum filio, colũ. 10. nu. 65. ff. de lega. 1. s. titu. proxim. & Deci. in l. legem, colũ. fin. ad fin. eo. titul. C. de Pactis. Quibus etiam addendum est, (Alius.)
5 † nam verborum repetitorum seu geminatorũ esse est extẽdere dispositionẽ ad maiora ipsis enumeratis. Bart. in l. Ballista, ff. ad Treb. quæ lex semp allegatur in hac materia, in illis dictionibus duplicatis, [*Quantacunq; & oẽm.*] ibi positis, per quas iuncta dictione [*Pecunia,*] dispositio testatoris extendit etiã ad fructus seu eos cõprehẽdit: quos aliàs nõ cõprehẽdisset: & tradit Soc. cõsi. 47. co. 5. 4. vol. vbi adducit Bal. in rubri. ff. de rerũ diuisio. qõne. 54. & in ca. imperialẽ. §. Preterea ducatus. de prohi. feud. alie. per Fede. in vsib. feudo. & glo. in l. Cum seruum. ff. de recep. arb. quã tamen non inuenio. Cõprobant
6 hæc, † quia multiplicatio fortius ius tribuit actui celebrato, prout inquit Maria. Soci. cõs. 15. col. 8. citãs ea q̃ no. in ca. 1. de rebus eccle. non alie. libr. 6. (Alius & quartus.)
Hinc puto dici posse q̃ geminatio dispositionis in hoc tex. (etiã si aliud in verborum gñalitate sonet, vt dixi) operetur vel potius dicendo posset aliàs operari. Primo, q̃ si testamentum quoquo modo aut casu valeret, saltẽ legatum in codicillis factũ sustineret, & in dubio repetitio censeretur à prĩcipio conditionaliter facta de legato, vt valeret, & non periret, si testamentum annullaret. Ratio, quia ita demũ ꝓpter legatũ in primo testamento factum legatũ in secũdo testamẽto vel codicillis factũ de eadẽ re fit inutile, si primũ valeat: non aliàs. tex. nor. in l. si iure. ij. titu. 1. & probat etiam in materia contractuũ ex l. Qui bis, iuncta l. si dari. ij. de Verb. oblig. vbi Pau. de Cas. (Nois adaptatio ad istũ tex.)
singulariter notat eam post Bar. in ꝓposito duplicis promissionis, quando prima est inutilis: & sic in cõsimilib⁹ terminis his nostris. Operari etiã posset geminatio vel multiplicatio legati, q̃ etiã si vtraque dispositio ratione defectus solẽnitatis infirmaretur, saltem ex duplici voluntate vltima minus solenni legatum posset sustineri: cùm ex tali volũtate geminata, q̃ ex defectu solẽnitatis est inualida atque inutilis, oriat obligatio naturalis duplex: vna ĩquã obligatio naturalis ex earum vna, altera obligatio naturalis ex alia: ex q̃bus duabus obligationib⁹ sic geminatis ac duplicatis orit actio. l. vltim. C. ad l. falci. in verbo [*Cautione,*] secundũ expositionẽ Docto. ibi, iuncto princ. cum declaratione cõi glos. & Docto. q̃ quarta resecanda p l. falc. est naturaliter debita legatarijs, à quibus deducitur. Bar. post tres glo. ibi p eum citatas, in l. 1. §. secũdo capite. ff. ad l. Falcid. & ita notant illam l. fi. Angel. & Corn. ibi. & est cõis omniũ sententia, vt patet ex traditis per Ias. post Alex. ibi, in l. iurisgẽ. §. Si cũ nulla, col. 3. nu. 16. vers. 6. limita, ff. de pactis. & tradit idem Iaso. in. §. de constitura, in præfa. instit. de actio. nu. 6. & iterũ sup glo. in parte nulla, nu. 47. quẽ. §. legit sub. §. in personã. Illud autem iuris est certi, ex voluntate minus solẽni naturalẽ obligationẽ oriri: vt probat rectè intuenti ex l. 2. iuncta glo. 3. in princi. quæ citat d. l. fin. C. de fideicõ. & in l. si veritas, eod. titu. & tradit Ange. in l. 1. eo. tit. Ias. in l. Cũ quis. C. de iuris & facti igno. nu. 9. cũ pluribus sequẽti. post Bar. & Doct. ibi. Operat deinde. (Alius & sextus.)
7 † q̃ hęres non põt pretextu erroris defuncti recusare solutionẽ prædicti legati geminati. patet hoc in simili, q̃a geminata cõcessio censet emanasse ex certa scientia cõcedẽtis scdm Ioã. And. in c. Porrecta, de cõfir. vti. vl inutili, (Septimus effectus geminationis.)

tili, cuius meminit eum sequens Alex. in l. 3. in princ. 1. limita. ff. Quod quisq; iuris. Feli. in ca. si quando, colū. fin. in princ. de rescriptis. Sed est expēdendum q̄ illa decisio Ioan. And. est fundata in præsumptione resultante ex geminatione actus, quæ habet cessare cōstito de errore, vel verè, vel præsumptiuè, per presumptionem in quā fortiorem, quàm sit illa præsumptio geminationis actus: si autem nō esset ita fortis vel esset æquè par, procederet decisio Ioā. Andr. & assaeclarum, & antecedenter effectus in princ. istius versic. designatus.

Octauus & vltimus adaptatus ad istius textus casum.

Potest etiam, & aliud operari geminatio. s. quoad probationes clariores, secundū Bart. & alios in dict. l. Qui bis vbi id in specie tradit Ias. Nam si testamentū fuerit coram testibus confectum, & codicilli in quib⁹ eadem res legaretur per instrumētum publicū posset esse vtilis multiplicatio vo-
8 luntarum, † nam regula eiusdē l. Qui bis, procedit etiam in vltimis voluntaribus, licèt diuersimode, ac per oppositum, vt in d. l. si fundum sub conditione, §. Si pater. s. tit. 1. quem Aret. allegat in eadem l. Qui bis, & sic legatum posset peti ex codicillis. Si testamētum nō posset probari per testes, vt quia essent mortui ante publicationem eorundem vel vno eorū mortuo. l. si vnus in prin. C. de testa. Sed si posset testibus probari, cū eo casu ex codicillis non inducatur noua dispositio præexistente validitate testamēti, vt inquit tex. iste in fin. agendum esset ex testō, & non esset opus deuenire ad codicillos vt pote ad id impertinentes & inutiles.

Signanda sunt sequentia.

9 †Non est omittendū in proposito, id qd Pau. de Ca. & alij in prædicta. l. Planè. §. Si eadē res vers. [*Sed si nō corpus.*] per illū text. teneur, q̄ etiā si testator expressisset se velle speciē, vni legatario pluries relictā, eidem pluries præstari vel deberi, nihilominus nō esset nisi semel præstanda, neq; æstimatio ipsius: aliàs nō procederet differentia ibi designatā inter duplicationē legati certæ speciei, & legati certę quātitatis, nam hoc scdm bene recipit duplicationē, si testator id cauerit expressè: ergo ita oportet dicere, vt ista legata differant, prout ille text. præsupponit ea esse differentia, & allegat ibi Paul. de Cast. in prin. tex. in l. Lutius, la vltima, §. Impuberē. j. isto titu. vbi probat
10 & ad id solet passim allegari, † q̄ in speciebus nō cadit multiplicario. Adducit item hunc tex. nec nō rationē, q̄a testator dicendo q̄ species bis præstetur, videt disponere quid impossibile cū nō possit nisi semel præstari, vt ibi in vers. [*Eiusq; rei,*] Ratio rōnis, q̄a istud esset naturaliter impossibile, vt ad sēsum paret, in qua re perquirere rationem est quędā infirmitas intellectus, vt inquit Aristo. relatus p̄ Bald. in l. testium, col. fi. vers. 4. dixi, C. de testi. & alibi sępe, & est iuris notis. q̄ dispositio testatoris impossibilis, siue de natura, siue de iure, nō est seruanda. vt in iuribus per glo. citatis in l. Quidā in suo, in glo. 1. ff. de cōdi. instit. cito gl. quia ille tex. loquit de cōditiōe, nō de præcepto siue dispositione queadmodū neq; impossibilis cōfessio nō est seruāda. l. cōfessionibus, ver. 2. ff. de interroga. act. ibi, [*Quia falsæ cōfessiones naturalib⁹ cōuenire debent,*] & in l. si is cuius statim sequēte ī fi. ibi [*In totū aūt cōfessiōes ita ratæ sūt. Si id qd in cōfessione ueniet ius & natura recipere pōt,*] per quā l. cōfessionibus, in prædictis verbis, dicit Bal. in rub. C. de his q̄
11 vi metus ve causa fiūt. † q̄ ius obedit naturæ, qd etiā probat ex l. 2. ff. de vsu fruc. earū re. q̄ vsu cōsu. j. alleg. Et p̄ eādem l. cōfessionibus, inquit idē Bal. argumētatiuè, in l. 1. fin. ver. C. Sentē. rescin. nō pos. q̄ per euidentiā facti vel per

Dispō testatoris impossibilis siue de Iure, siue de Natura, nō est seruāda, Itē neq. pręceptum.

Neq. cōditio.

Neq; cōfessio.

Inobedit naturę.

Sing. not.

per notorium quod est proprie in rebus permanētibus, [illegible] potest citra appellationem retractari,& Baldi memi[illegible] Iaso eū sequens [illegible] l.n.ff. de in lit. iuran.num.5.vbi respondet ad glo.ibi,quā Bald.in d.l.1. prim. adduxerat in oppositum. Ad [illegible] etiā
12 facit l. ius agnationis,ff.de pactis,† & l.vna.ad [illegible].ff.de proba.vbi testator profiteretur aliquem esse filium [illegible] qui non esset vere filius vel econtrà, nec quicquam illi prodesset,neq; noceret per illa iura.Ad idem l.adoptio, la primera,ff. de adopt. vnde effluxit tex.in.§.minorem,instit. eo. quam l. fin.commendat Bald.in l.si quis graui.§.3.ad Silla.& Fel.in.in c.quanto,de præsumptio.& Hyppol.de Marsi.in l. 1.§.ad quæstionem,col.fin.ff.de quæstioni.& non est omittendum,q; eundem tex.in eadem l.vltim.allegat Panor.extensiue, id est vt comprehendat fœminam etiam non iratam, (qa de irata tātum tex. ille fuerat loquutus) in c.per tuas.3.notab. de probat. quod est nota.& verum:nam ratio illius decisionis est cōmunis & promiscua ad vtrunque casum. Ad idem & in terminis fortioribus facit præalleg. l.2.de vsufru.earum re.quę vsu consu.
13 quam Bal.ibi summat,† quòd id quod natura negat,lex non audet.& cōmēdat idem Bald.in authē.ad hæc, C.de v[illegible].col.1.Ad idē facit l.cas,ff. de capi. dimi. & l. 3 §.ex contrario,ff. de acquir.poss[illegible].qui tex.valde cōducit ad hanc rem,cum ait.[*cōtra naturā quippe est, ut cū aliquid ego teneo, tu quoq; id tenere videare*] Quæ omnes leges tendunt in illum scopum,vt testator neq; lex non possint [illegible] tra naturalia quicquam disponere vel statuere.Præterea(vt ad præmissa [illegible] eam [illegible] retenta Paul. de Cast. opinione [illegible] vera & eam declarando [illegible] est de iure impossibile,no tantum [illegible] dicit de natura eā

Ad l. fin. ff. de proba.

Quod negat natura, lex non audet.

Redit ad de[illegible] ... [illegible] citatam

dem rem,data etiam dispositione testatoris bis præstari vel solui. Quod ita ostenditur. Nam cùm in vna & eadem re nō sit dare nisi vnicum dominium plenum,prout Barto.tradit in l. si quis vi.§.differentia,ff.de acquiren. possess.ergo impossibile est de iure, q; detur duplex dominiū in eadem re: ex quo duo non possunt esse eiusdē rei dominiinsolidū.l.si vt certo.§.si duobus vehiculū,ff. cōmodati, cuius est ratio id quod retuli Bart.dicere in dicto.§.differentia, quem Docto. ibi & vbicunq; de ea re loquuntur vnanimiter sectantur: igitur tale præceptum quod testator faceret esset etiā de iure impossibile,& consequenter
14 minimè seruādum: † tunc siquidem testatoris dispositio censetur lex.§.di sponat,in authen.de nupt.colla.4.qñ non est contra legem, vt in l. Nemo potest, vbi notant Docto. præsertim recentiores in textualibus.s. tit. prio. & in l.si quis eum quem.ʒ.de condit. & demonstra.& in c.Requisiti, & in ca.Tua nos,de testa.& vtrobique notant Ioan.de Imo.Panor.& alij,& in l. Testandi,C.de testa.vbi Bald.not. ad ducens alias concordantes.Ad idem l.conditiones contra ædicta,& lex si Titius.s.de condit.instit. quæ valde conducit ad hanc rem,iuncta.l.quod contra,§.vni duo.ff.de regu.iuris. Et est aduertendum,q. in casu cōmunis cōclusionis de qua in dicto.§.si eadē tes,& eiusdē tex.qua de agimus, quādo testator bis legauit eidem eādem speciem,etiā si dicat q; bis præstetur, non potest vllatenus dici,q; fiat interpretatio fauore legati, quasi testator censeatur voluisse præstari rem & æstimationem. Quia secundum Paul.de Cast.& cōmunem sententiam Doct. ibi,imputare sibi debet testator, quòd non rite disposuerit,vt poteve bis omnino incongruè disponendo,& re

Qñ testatoris dispō cēseatur esse lex.

A duertētia notabilis.

Kk 4 linquen

linquendo rem eandem bis vni & eidem legatario:& insuper iniūgendo hæredi,quòd solueret vtranque rem seu speciem.Nam sub appellatiōe vnius ex illis duabus speciebus non potest vllatenus contineri illius æstimatio, cùm sint penitus diuersę,& (vt aliàs dicitur)distent ex diametro:& sic secundum Paul.de Ca.in dicto.§.si eadem,testator fuit in culpa non vtendo verbis iuridicis & aptis ad dispōnēdum circa æstimationem alterutrius ex duabus speciebus legatis, siue de specie bis eodem testamēto eidem legata,& insuper à testatore eidem legatario insolidum iussa præstari. Allegat Paul.de Castr.l.si in testamento.§. si quis omi.causa testamenti,iuncta.l. in ambiguo.ff.de reb' dubijs. Si enim testator voluisset loqui seu disponere de æstimatione, vt illa deberet & præstaretur loco alterius rei,quæ non potest præstari, vnà cum alia specie,quę poterat pręstari,facilè erat ei id exprimere,vt aliàs inquit tex.in communi allegabilis in l.vna,§.sinautem ad deficientis.C.de caducis tollen.& in ca. ad audientiam. ad finem.de deci.vbi glos.meminit tex. in eo.§. sinautem, sub.§.si verò,in eadem l.vna.Et vt hāc rem finiam prædicta communis opinio est proculdubio tenenda, licèt Iaso contrarium teneat in dicto.§.si eadem res,prima colum.per l.Si plurib' §.penul.eo.titu.ibi,[*Nisi ipse testator, &c.*] vbi si testator leget eandem rem siue speciem duobus vel pluribus, & testator voluit manifestissimè legatarium consequi vtrunque insolidum,pręstabitur vnicuique solidum:vni species, alteri æstimatio:qui tex. prima inspectione videtur vrgere contra præfatam communem opini. Sed ad illum respondet Ioan.de Imo.in dicto. §. si eadem,in versic. extra glos.vsque ad fin.faciens differentiam inter legatū

Obex contra cōem.

Rēs. Ioā.de Imo.

factum vni, vel pluribus pluries,vt ibi per eum reddentem [illegible]tionem & declarantem hoc.Vel potest vltra Ioan. de Imo.aliter respondere,quod v[illegible] eadem res legatur du[illegible]us separatim in solidum,& sic apparet de volūtate testatoris voluisse rem præstari solidam vtrique legatario,res debetur vni, & æstimatio alteri: quia ita censetur legatum factum de re vni,& de æstimatione alij:ne legatum vni ex eis disiūctim factum ac secundario seu posteriore loco sit inutile. At in proposito cōmunis assertionis,de qua agimus: videlicet,quando eadem species legatur vni pluries, non idem est dicendum: quia quoad vnum legatarium qui solus est, sufficit legatum semel valere, vt saltem in eo dispositio defuncti sortiri possit effectum . Et ista non est solutio de per se , nam tendit in idem cum solutione Ioan.de Imo. quę est diuersificatiua casuū: sed ista est potius alia ratio differentiæ clarior inter hos casus:scilicet,quando cōstat manifestissimè de volūtate testatoris,quòd primo legatario pręstetur insolidum,& secundo separato præstetur etiam insolidum, qui est casus dictę.l.si pluribus,versi. penul.§.citato.Et quando itidem de eadem voluntate constat, quòd vni & eidem legatario voluit testator rem solidam pręstari pluries, qui est casus communis quęstionis de qua egimus huc usque. Et certè ista est potior declaratio, quàm Ioan. de Imol. quia ille tendit ad alium scopum, quia non facit differentiam, quam dixi de pluribus legatarijs disiunctis, habentibus expressam voluntatem defuncti, quoad solidam rem vnicuique præstandam: quo casu loquitur dictus versic.penult.dictæ l. Si plurib', ad vnum solum habentem eandem voluntatem defuncti : quo casu loquitur

Altera [illegible] declara[illegible] aliter tā aliter

quitur prædicta cõmunis cõclus. sed facit differentiam inter istum vltimũ casum & aliũ, quando legat eadẽ res duob9 cõiunctim insolidũ: & sic nõ tãgit ꝓpositũ d.l.si plurib9: nimirum, q̃a ibi agit de quadã decisio. Bar. saluãda quo ad aliũ effectũ q̃ sit is de quo agimus, q̃ est de euitanda contrarietate, quã dicit Ias. subesse (sed fallit) de l. si plurib9. §. vel vers. pe. s̃. ad cõem opin. de qua. s̃. satis ac sup est actum. Nõ obstat etiã prędictę cõi opin. l. quid ergo magna. §. si q̃s duos, eo. tit. qua etiã Ias. innitit ad tenendũ contrariũ in eodẽ §. si eadẽ res, vbi si testator rẽ eãdem legat pluries eidẽ legatario ab hęredib9 diuersis intelligit rẽ siue speciẽ legare ab vno, & ab alio æstimationẽ eiusdẽ rei: ergo fortius videt esse (scđm eũ) idẽ dicẽdũ in casu cõmunis opin. quã versamus, vbi si testator voluit expresse vni legatario ab vno & eodem hærede eandem rem pręstari pluries, nõ potest id efficere. Nam respõdet hos terminos seu casus nõ esse pates: cum enim testator ibi reliquit eandẽ speciem à pluribus hæredibus separatim vni soli legatario, hoc expresso, quod quilibet hæredum teneretur ad solidam rem, idem censendum est, ac si res legata sit eidem in testamentis diuersorum: nimirũ si legatarius consequi debeat & rem & æstimationẽ, q̃ñ inquã prius cõsequutus est ab vno hęrede æstimationẽ: nam postea põt petere ipsam speciem ab alio: ergo non videt fortius esse idem (ꝓut Ias. dicit) in casu cõis conclusionis: imò potius censeri debet esse penitus diuersum: nã isto casu cessat illa cõiectura, q̃ testator videret voluisse ab vno legare rem, ab alio æstimationẽ: cũ non sit nisi vnicus ac solus hæres grauatus per multiplicationẽ eiusdem speciei, cui9 multiplicata præstatio (vt. s̃. est probatum) est impossibilis tam de iure quã

Rñs per assignationẽ diuersitatis cũ ratione.

15 de facto vel natura. Ratio rõnis est† q̃a isto casu nõ est verisimile testatorem voluisse vnum eũdẽq; hæredẽ grauare pręstatione duplici, etiã si id expressisset bis noĩando ipsammet speciem, quæ de se est imprestabilis plusquàm semel: nã effectu & re ipsa videt errasse in noĩe appellatiuo nominãdo speciem pro ęstimatione ipsius: qui error est intolerabilis, & vitiat dispositionem. l. si quis in fundi vocabulo. s̃. tit. 1. concludo iterum vt. s̃. cõem opin. esse tenendã per text. irrefragabilem in sępe allegato. §. Si eadem, in d. l. Planè, in versic. [*Idemq; & in fideicõmisso,*] vbi Ang. d̃ Perig. signanter dicit per illũ

Rõ præfatæ rationis.

16 tex. †. q̃ testator non põt subuertere neq; tollere regulã de nõ cõcursu plurium causarũ lucratiuarũ, prout & ante ipsum tenuit Bar. in. §. duorũ, colũ. pen. s̃. ista. l. 4. q. vbi tamẽ (quod miror) nõ adducit illũ tex. in d. §. si eadẽ res, q̃ est tex. optim9 ibi, [*Eiusq; rei ratio est euidẽs, q̃ eadem res sępius prestari nõ põt, &c.*] Sed citauit tex. q̃ effluxit ab eo in. §. si res, insti. de lega. cui9 illa verba. s. non põt q̃ sunt etiã in d. §. si eadẽ, põderat Bar. sup quibus fundant oẽs cõprobatiões s̃. à vers. nõ est omittendũ hucusq; ꝑ me adductæ. Sic itaq; (redeũdo ad pręmissa) gl. fi. in prin. hic, q̃ vr̃ dicere cõtra cõem conclusionẽ est intelligẽda in casu hui9 tex. dũtaxat loq., & in casu d. l. quid ergo, mag. §. 1. quẽ gl. citat, videlicet (vt. s̃. induxi) q̃ñ plures hr̃des vel onerati separatim fuissent grauati de p̃stando eandẽ speciẽ eidẽ legatario: q̃a vt ibi dicit eo casu cẽset relictũ in testamentis diuersorũ: & est distinguendũ, vt mõ dixi: an primo sit cõsequut9 legatari9 æstimationẽ: & poterit postea cõsequi ab alio hærede grauato speciẽ, nõ aũt è contra. Sed q̃ñ testator relinquit bis eandẽ rẽ vni legatario ab vno hærede vel grauato, tũc procedit communis, vt iam dictum

Firmatiterũ cõem cõclu.

 est,

est, cũ eo casu cessel præsumptio duorum testamentorum ex quo verè ac re ipsa non est nisi vnum. Et quòd in §. Si eadem res prænotato, in dicta l. Planè, intelligatur, cum species fuit relicta bis ab vno hærede grauato vni legatario. Item q̃ quando relinquitur species à pluribus & ab eorum quolibet insolidum, sit idem iuris, ac si in diuersis testamentis diuersorum inquã relinqueret, tenet Bar. post Dy. in l. si plurib⁹. §. fi. post mediũ distinct. 5. eod. opinio aũt cõtra cõem (vt ad eam redeã). f. vt in p̃dicto casu, qñ constat de intẽtione testatoris eum voluisse speciem legatam ab vno hærede vni legatario pluries præstari, possit petere & speciem & æstimationẽ ipsius, pòt defensati vno casu: videlicet, quando in testamento esset apposita illa clausula, omni meliori modo. Tunc enim valeret præfata voluntas conduplicita, saltem quo ad æstimationem, ac si expressum esset à testatore, quòd hæres vel grauatus præstaret speciem eidem legatario, itidemque ipsius rei æstimationem. quo casu dispositio einsmodi proculdubio valer. l. nuru. §. vel vers. 1. infrà, titu. 1. quem Barto. ad ducit in. §. duorum, penult. colum. ad medium. 5. ista l. est quippe maxima

Defenditur opin. cõtra cõem vno casu.

17 iuridica propè infallibilis, † quòd vbi de testatoris liquet voluntate eũ voluisse actum valere, eo modo quo valere potest, si vt agitur non valet, sustinetur prout valere potest, secundùm Bart. post glo. ibi in parte naturaliter in l. 1. §. Si quis ita interroger, in primo membro distinctionis. ff. de verb. obligat. cui concinit ibi communis Doctorum schola per l. fina. §. illud. C. de codicil. & tradit Panor. in capit. Cum super. col. fin. de offic. delegati, vbi etiam Feli. in secunda col. & Deci. in vlti. facit in proposito illius clausulæ omni meliore modo, quod tenet

Regula propè infallibilis.

Bald. in l. Quotiẽs, versic. Quæro si pater, C. de hæred. instit. dum ait, quòd illa clausula operatur, vt propter ipsius appositionem valeat testamentũ, etiam si in eo pater non dixerit, quòd relinquit filio legitimam iure institutionis, sed simpliciter reliquit sibi illã non instituendo ipsum in illa: intelligo si reliquit per verbum ambiguũ, relinquo: secus si per verbum particulare, lego. Facit etiam quod no. Card. in cap. Ex literis, de offic. delega. quẽ ibi sequitur Ioan. de Imo. colum. 7. & Socin. plura in hanc rem similia congerens cõsi. 66. col. 3. volu. 3. vbi ait, p̃priã ac peculiarẽ huius clausulæ naturã esse, q̃ si actus non valeat, vt gerit, trãsit in vim & naturã alterius actus q̃ valere possit commodè. Idemq; dicẽdum esser, si in præfata dispositiõe cõduplicata poneretur iuramentum, vt tradit Barto. in eodem. §. Si quis ita, p̃ l. cum pater, §. filius matrem. ĩ. isto tit. quo tex. Docto. vbilibet dicunt, q̃ iuramentũ habet vim prædictæ clausulæ, omni meliore modo Ex quo videt̃ inferendum, q̃ cùm hodie in hæreditate patris non sit dabile nisi vnũ dũtaxat quintũ, & vnum tertiũ respectiuè quo ad meliorationem vel meliorationes faciendas, vel in filios vel in extraneos, vt in l. 28. in. ll. Tau. Si pater in eodem testamẽto, vel testamẽto & codicillis, bis meliorasset filium in quĩto bonorũ, quod quidẽ quintũ licet ei nõ assignet̃ in re certa, nihilominus reputat̃ vt talis res certa. l. Cũ aũt pars bonorũ. 5. eo. tit. & l. Si qs bonorũ, & l. nõ amplius. §. 1. ĩ. tit. pxi. & l. mulier. §. fi. cũ glo. ĩ. ad Treb. & l. cũ ex filio, in prin. ff. de vulga. & pupilla. etiã si id exprimeret, q̃ tale qntũ p̃staretur bis, nõ deberet̃ nisi semel: nisi esset apposita præfata clausula omni meliore modo: vel præfatum iuramentum: tũc eñ (vt supra fuit dictũ) deberetur

Ad eandem clausul. omni meliore modo.

De eadẽ re.

Adaptatio ad ll. reg.

L. 28. Tau.

beretur quintum & eiusdem quinti æstimatio, intelligendo vt prædixi, quando ab vno hærede fuisset relictũ: nam si à duobus, esset facienda consideratio, an à primo cõsequutus fuisset talis legatarius æstimationem: & tũc à secũdo ipsum quintũ posset cõsequi. Secùs econtra, vt suprà fuit dictum ex textu, in. §. si res, instit. de lega. per quem ita tenet Barto. quem. s. adduxi in prænotato. §. duorum, colũ. 2. versi. quarto contra hoc opponitur &c. vbi ad Barto. addidi rationem diuersitatis inter hos duos casus, quę est difficilis speculationis.

18 Nunc† redeũdo ad intellect. tex. dicendum est, q̃ si in casu huius tex. res hæreditaria fuit legata per testatorẽ eiusdem rei dominũ: legata inquàm à pluribus hæredibus non in solidum sed simpliciter: deinde in codicillis ea dẽ res fuit eidẽ relicta, & sic repetita ab hr̃dib⁹, vel expresse, vl̃ simpliciter: & testator apertè cauisset vtrũq; legatum deberi: etiã si talis legatarius fuisset primo consequutus rẽ vl̃ ęstimationem ab omnibus, posset nihilominus rem vel æstimationem iterum petere similiter ab omnibus hæredib⁹: secùs esset si in testamento reliquisset rem ab vno ex hęredibus vni legatario: & in codicillis eandem rem repetijsset ab eodem vel alio hęrede, vt per eum eidem legatario præstaretur: quia tũ esset vt. s. distinguendũ, an legatarius consequutus sit primo æstimationẽ ab vno ex hæredibus, & posset petere rem ab eodem vel alio: an verò econtrario & minimè. In quorũ primo casuũ potest (vt dixi) vtrunque consequi, videlicet ęstimationẽ & speciẽ: etiam si testator expresim non conduplicasset legatum: item etiam si non esset per eum apposita præfata clausula omni meliore modo, de qua fuit dictum in superioribus. Sed si legata esset bis res non hæreditaria (vt ad secundum membrum, & consequenter ad alium intellect. textus redeam,) & sic aliena scienter: quo casu ab omnibus hæredibus deberetur æstimatio rei insolidum, secundũ Docto. hic, & secundum Barro. Paulũ de Cast. & Docto. in dicto. §. si eadem res in l. Planè: tũc esset res expedita, quòd facta multiplicatiõe legati, omnes tenerentur insolidum propter naturã ipsius æstimationis, quæ est multiplicabilis. l. Lutius, vltima. §. impuberẽ. ff. isto titulo, suprà allega. Et hæc quoad istum art. satis ac super.

Redit ad textus intelligentiam.

Tangit aliũ intellect.

19 Gl. 1. † in princ. ibi, rẽ hr̃ditariã. Hic ponitur prima lectura ad istum text. quæ est, quòd hic fuit legata res hæreditaria: ideo hæres, qui fuit solus primo loco grauatus, non tenetur nisi ꝓ parte sua duntaxat, secundum Barto. Et hanc lect. prosequitur glo. 3. à principio vsque ad versic. sed videtur, exclusiuè: & tunc ad contrariũ de dicto. §. Si libertus, in glo. citato, vbi probat, quòd talis legatarius non potest agere contra hæredem solum specialiter grauatum in testamento: cuius contrarium hic innuitur, responderi potest, quòd hæres hic fuit conuentus de facto ad totam rem: item soluit totam, id est, totius rei æstimationem voluntariè & de facto, prout voluit glo. tertia, in solutione alterius cõtrarij, de quo inferius dicetur: & hæc lectura approbatur per Bar. & Docto.

20 In eadem glo. ibi, prælegata. not. ex glo. † quòd testator grauando vnum ex hæredibus in aliqua re hæreditaria, non videtur eam sibi in antecedens prælegasse: quam glossam approbat Alexand. in l. Si tibi homo, §. primo, suprà titulo primo, per textum, in l. Cùm quasi, §. Si plures, ff. de fideicommis. liber. Sed in contrarium facit l. Denique. §. Interdum, secun-

secundo respon.inftà, de pecu.legat. vbi hęredi grauato pręstare centũ de peculio,quod testator idemq; dñs sibi cõcesserat videt̃ plegarũ ipm peculium:ergo idem si grauetut præstare totam rem hæreditariam cõtta Alex. quem proximè retuli istam glo. notantẽ arg. regulæ protritæ, quæ desumitur ex l. Quæ de tota, in princ.ff.de rei vendi. iuncta correlatione terminorum. Et nisi videam competens responsum ad hanc difficultatẽ non ad hærebo nota. Alex. pręsertim, quia ex glo. ista non colligitur efficaciter. De intellec. tamen & ratione prædicti. §. Interdum, videndus erit Ias. in l. Centurio, colũ. 24. ff. de Vulga. & pupilla. post Bart. ibi, colũ. 11. deliberandum itaq; est: & videatur etiam Barto. vbi Ioã. de Imo. Pau. & Rapha. in l. Cũ tale, §. fina. ff. de condit. & demõstra. per illum tex.

Dubitat de cõclus. Alex. quã p viam not. elicit ex gl. licèt non vrgenter.

21 Glo. † ab oĩbus ibi, sed videtur, glo. ista in hoc versi. sentit secundã lectu. ad hũc text. vt loquatur sen intelligatur etiam quãdo res non hæreditaria fuit legata: & istud sentir glo. in positione contrarij de dicto. §. 1. qui p[...] ctor. intelligit̃ de re non hæreditaria legata: quo casu hætes primo oneratus tenetut ad solidam æstimationẽ, & cęteri cohęredes liberantut, vt hîc: atramẽ contrariũ videtur probari in hoc tex. dum dicit, [*Ab omnib° dominiũ nõ quæri.*] quasi velit, ꝙ legatarius non potest agere contra hæredẽ, qui primo soluit æstimationem, sed contta alios sic. Et soluit glo. ꝙ alij cohæredes grauari in codicillis soluerũt sponte suas partes, ex quo non potuerant cogi, vt poте liberati per solutionem hæredis primo grauati: vnde pro eorum partibus ttansit dominium, nõ autem pro parte alterius hæredis, qui primo totam soluit ęstimationem sponte: quã ille repetit pro aliorum partibus, velut indebitè solutam: nisi consenserit solutioni rei cõmunis ipsorum hæredũ, scđm Bar. & Docto. et ista est etiã vera lectio, quæ vt possit aptè verificari, oportet dicere, quòd ista res non hęreditaria, quę fuit legata, erat communis omnium hæredum ex causa non hæreditaria. Sed quicquid Bart. & Docto. dicant, puto quòd glo. ista à versi. item videtur, statim sequente ad finem redit ad priorem lectu. quã do ex causa hæreditaria, &c. Et addẽdo pręmissis dicendum est, quòd resolutio lectionum & intellectus huius tex. stat in hoc, quòd si litera illa, [*Ab omnibus heredib°.*] legat̃ cũ illis verbis [*Dominium non quærere,*] prout legit ista glo. in princip. tunc procedit intelle. quem glo. prosequitur, vsque ad prædictum vers. sed videtur, exclusiuè, & etiam tota glo. prima, scilicet quòd loquatur in re hæreditaria legata. Si verò eadem verba, [*Ab omnibus heredibus,*] legantur cum dictione, [*Relictæ,*] ita ꝙ tex. voluerit referre tenorem codicillorum, prout glo. 3. addit ad tex. superflue: & sic quòd text. velit dicere, ꝙ si in codicillis fuit iniunctum hæredibus, vt soluerent legatario tem eidem in testamento legatam eius rei dominium, vt potè non hæreditariæ, & sic alienę, nullo modo quærit. Sicque ab eis fuit in codicillis relicta eadem res non hæreditaria quæ fuerat ab vno ex eis eidem legatario in testamento relicta, non potest talis legatarius aliquid consequi à cæteris cohæredibus, postquàm consequutus est totam æstimationem ab hærede insolidum grauato: quia solutione illius alij fuerunt liberati. Ita intelligit Paulus & Rapha. & licèt alia intelligentia sit communis, quòd fuerit legata res hæreditaria: tamen inquit ipse Paulus de Cast. quòd est diuinatoria: & quòd tenendo istam cessant amba

Intelligit gl. in versi. item vñ, aliter quã Bar. & Doc.

Resolutio lectionũ & itellec. istius tex.

Vtraq; lectio procedit. ambages; tene quod magis placet, nam vtroque modo intelligendo text. omnia procedunt, & satisfit cõ trarijs, vt per Barto. & Paul. post glo: & sic habemus ex textu duas decisiones vtiles in facti contingentia: quæ sæpe possũt ista duo dubia occurrere.

Et priusquã hinc discedam, vnum addere ad Bart. pretium erit operæ: vi
22 delicet, † quod inquãtum primo loco opponit cũ glo. 4. de l. si tibi homo. §. 1. s. tit. proxi. videtur oppositio esse superflua, quum imò videatur eum voluisse opponere de l. si fundum sub conditione, §. Si libertus cum gl. 1. hic ex eo quod in sequẽti oppositiõe, repetit eãdem l. Si tibi homo. §. 1. sed rectè Bar. intelligendo, imò ista opposi. non est superflua, & adaptatur ad istum text. hoc modo. Nam hic text. vult quod prĩo grauatus, qui soluit totam æstimationem non tenetur nisi pro parte sua, ut dicitur in d. §. Si libertus: & tamen in dicto. §. 1. legis Si tibi homo, dicitur, quòd per solutionem æstimatiõis factam ab vno ex hæredibus grauato, reliqui hæredes censentur liberati ipso iure: & amplius nõ potest agi ex codicillis. Et tunc respondet Bar. quod in d. §. 1. in l. Si tibi homo, res legata non erat hæreditaria, vt hic per eum: & sic tex. in dic. §. Si libertus est iungendus cum isto tex. vt contrarium formetur de prędicto. §. 1. in l. Si tibi homo, ad dictum. §. Si libertus, vnà cum isto. Et sic Bar. loquitur præsupposita lect. cõi gl. hic, quòd iste text. loquatur, quando res hęreditaria fuit legata. Et in istum sensum Pau. de Ca. adducit dictum. §. Si libertus, hic post princ. licèt postea ad finem teneat alium intellect. quòd hic fuit legata res non hæreditaria: sed vtrunque (vt dixi) procedit. Et in quantum Barto. secundario opponit de eodem. §. 1. legis Si tibi homo, ad introitum secũdæ lectu. quòd hic res non hęreditaria fuit legata, contrariũ est aliter formandum: videlicet, vt in dicto. §. primo probetur quòd vbi vnus hæredum fuit grauatus in re nõ hæreditaria, sed aliena: & consequenter extra hæreditatem testatoris: & sic tenetur ad solidam rei æstimationem: & postea in codicillis omnes hę redes fuerunt grauati cõsimiliter de præstando ipsi legatario eãdem rem non hæreditariam, primo hæredum grauato soluente totam æstimationẽ illius ab eo primum in testamento, & ab alio & alijs hæredibus relicta in codicillis, illo primo hęrede grauato soluente æstimationem rei totam, alij cohæredes non tenentur legatario: quia sunt liberati per solutionem primi. Sed contra hoc videtur facere iste tex. ibi, [*Ab oibus dñium non quærere,*] intelligendo inquam eum in re non hæreditaria legata. quasi dicat, non posse legatarium agere contra eum qui primo soluit æstimationem: sed cõtra alios sic. Sed solue, vt per glo. & Barto. vel aliter, vt per Pau. de Castr. vt suprà retuli. Superest vnum duntaxat punctuandum circa commentarium Barto. Nam in fine primæ oppositionis, & in secunda idem Barto. vult quod grauatus in re non hæreditaria scienter tenetur ad totam rei non hæreditariæ legatæ æstimationem: postmodum verò in membro vltimo distinctionis videtur tenere oppositum. Et in hac contrarietate tollenda opus est inuestigatione: quia aut litera Barto. est corrupta aut sibi Barto. ex diametro (vt aliàs dicitur) repugnat. Et in vero multa dicta per eum in commentario istius. §. (etsi per breui) sunt obscura & implicita: & ipse perperam declarat obscuritates & implicitates glossæ, ideo recurre ad ea quæ. s. tradidi post Pau. de Cast. per quæ saltem (quo ad substãtialia,) satis

Adaptatio oppositiõis Bar. & glos. ad tex.

Aduertentia ad contradictioné resultanté ex ver. Bar. hic de se ipso ad seipsum.

satis declarantur glos. & dicta Barto. Et hæc sufficiant in hoc textu, qui in seipso est inuolutus & per dicta glos. & Barto. fit inuolutior: sed ex prædictis sat superq; manet explicatus.

Summarium.

1 *Ex prima huius tex. parte colliguntur tria pronuntiata.*

2 *Testator legãdo rẽ simpliciter præsumitur legare i' quod habet in re tũũ.*

3 *Ponitur hic primus intellectus Bar. et sequacium: & nõ adaptatur huic tex.*

4 *Appellatione fundi legati uenit utrunq;, id est, tã proprietas quàm usufructus.*

5 *Ponitur hic alius & secundus intellectus Bar. qui non adaptatur huic literæ: licèt ipse dicat procedere sine scrupulo.*

6 *Ponitur hic alius & tertius intellec. huius tex. qui est Bar. quem sequitur Bal. & Pau. de Ca. tamen non placet, quia sonat aliud litera huius tex.*

7 *Ponitur hic quartus intellectus Ioan de Imol. & Alberic. qui uerificatur in hoc text. licèt Barto. altò tendat.*

8 *Ponitur hic uera lectio istius tex.*

9 *Rem alienam potest quis uendere in præiudiciũ suum.*

10 *Tractatur de oppos. Bar. & Docto. contra istius l. primum responsum.*

11 *Dominium rei constat seu cõstituitur ex proprietate & usufructu.*

12 *Vsusfructus non potest dici pars quota, sed pars integralis.*

13 *Officium iudicis conquiescit lata sententia super principali, & cessat in accessorijs.*

14 *Aliud est pretium rei aliud possessionis.*

15 *Declaratur hic l. quid, aliud, ff. de Verborum signific.*

16 *Vsusfructus & usus & habitatio differunt, secũdum plus uel minus: non autem in substantia.*

17 *Hæres tenetur facere legatarium possessorem rei legatæ.*

18 *Hæres tradendo legatario fundũ etiam seruientẽ, nihilominus uidetur tradere possessionem fundi uacuã.*

19 *Possessio libera & uacua differunt.*

20 *Possessionis appellatio in dubio intelligitur de pacifica.*

21 *Possessio pacifica tunc dicitur haberi, quando fructus per possidentem percipi possunt & non aliàs.*

22 *Nota hic ad materiam meliorationis.*

§. Fundo legato.



Fundo legato, si vsusfructus alienus sit, nihilominus ab hærede petendus est: vsusfructus enim etsi in iure non in parte consistit, emolumentum tamen rei continet, fundo verò relicto ob reliquas præstationes quæ legatum sequuntur, agetur, verbi gratia, si fundus mihi pignori datus vel aliena possessio sit, non idem placuit de cæteris seruitutibus. Si autem res mea mihi legetur, propter istas causas legatum non valebit.



Est text. valde difficilis, quod ex eo apparet, quia Barto. anxiè & curiosè diuidendo & subdiuidendo eum, effingit casum ad quemlibet versicu. quòd rarò ei accidit: qui si idem fecisset in omnibus legib' inuolutis & scabrosis, vbi fuisset opus tali diligentia, maiori in pretio haberentur eius commentarij: quia aperiretur via ad faciliorem materiæ intelligentiam. Sed cùm pro more solito plerunque & quasi semper ingrediatur pede (vt aiunt) sicco; statim post Epithomen siue summam absq; alicuius præsuppositi præfatione & declaratione textuali, opponendo prætermissa inductione legũ de quibus opponit, & adaptatione ad l. contra quã opponit, multoties confundũtur & offuscant legentes, & conduplicatur eis labor in legendo commentarios ipsius. Quãquàm in pertractãdis, ordinandis, & enucleandis materijs ex

rijs cæteris scriptoribus præstet. Hęc libuit obiter hic tradere, & quidem non abs re.

Pręmissa itaq; summa & diuisione
1 Bar. nec nō casus apta figura, † ex prima tex. parte colligunt tria pronūciata. Primum, q testator legādo fundū simpliciter in quo habebat solam seu nudam proprietatē, videt etiam legare vsumfructū: & sic si fundudus tradatur per hæredē legatario diminut⁹ in vsufructu (nam aliter non pōt per eum tradi, cùm ad ipsum nō transeat nisi sola proprietas) pōt conueniri ad vsumfructū, & eum tenetur pręstare.

Primum.

Secundum. Secundū est, q quādo res legata est nexa pignori, vel in eadem alius habet possessionē, hæres tenetur & pōt cōueniri à legatario ad ipsam rēm, vt inde sequatur luitio pignoris, item & traditio possessionis.

Tertium. Tertium est, quòd si fundus legatus debeat fundo alicuius extranei seruitutē realem, hæres non tenet ad aliud præter traditionē ipsiusmet fundi. i. qualis fundus est, per quā solam traditionem liberatur ab actione ex testamento. Rationes horū trium dictorū colligunt ex casus positione Bar. hîc, & clariùs ex Bald. quem sequit Imol. Sed aliter declarat Paul. de Ca. oēs tamen rōnes possunt procedere, ea dēpta quā ponunt ad vers. [*Nan idem in seruitutibus.*] Sed solida ratio ad illū elicit ex eo quod Bar. hîc ad fin. dicit, dū ponit rōnem & declarationē ad vers. [*Sicut.*] quę concinè quadrat, & afabrè aptatur ad dictum vers. [*Nō idē in seruitutibus*]. Ex quo elicui pfatū. 3. pnūtiatū.

Contra primū vrget fortis & difficilis cōtrarietas de oībus iuribus pro-
2 clamātibus † testatorē in dubio nunquā cēseri legādo rem simpliciter, nisi ius solū quod in re habeat legasse. l. Si dom⁹. §. fi. & l. Quod in rerū. §. t. & 4 l. serui electione. §. vlt. s. tit. 1. etiā si tale ius fuerit morte testātis periturum vt in codē. §. 1. & in l. Vxor patrui. C. d lega. & in l. Sticho. ff. de vsufr. lega. Sed in casu istius tex. vt litera sonat testator habebat in fundo per eum legato proprietatē: & alius vsumfru. Cū itaq; testator haberet ius directū solūmodo: ergo debuisset videri illud solū ius directū legasse: & cōsequenter hæredem nō teneri ad præstationē vsufr. sed ad solam pprietatē nudā quā testator in fundo habebat. Et istud est fortissimū cōtrariū, † propter qđ Barr. 3 & sequaces cogunt dicere tex. istū nō debere ita accipi: sed q loquat qñ testator nullū ius habebat in fundo, sed erat alienus in vniuersum, & legauit eum scienter in vniuersum vel in totum inq̄ quo ad testatorē: & tamen vnus extraneus habebat proprietatē & alter extraneus solum vsumfructū: & hæres tenetur redimere proprietatē ab vno, & vsumfructū ab alio: aliàs nō diceret totum fundum, vł eius æstimationē perfectè tradere vł præstare, put ipsum legatum importat, licèt diuersimodè. i. proprietatē ab vno, vt est dictum, & ab alio vsumfru. habeat redimere. & sic tenet eū facere plenè ipsius legatarij. Et licèt iste intellect⁹ videtur repugnare huic literæ q̄ dicit, [*Nihilominus ab hærede usufru. petendus est.*] secundū Bar. vt pūctat Ias. in d. l. Quod in rerū. §. t. tamē re vera nō repugnat, q licèt tex. dicat, q petēdus erit vsufruct⁹ ab hærede, non tñ negat quin debeat redimere vtrūq;. i. pprietatē & vsumfr. diuersimode. i. à pprietario, & ab vsufructuario. Sed ideo expresit tm̄ de vsuf. ab hęrede per legatariū petendo: q potuisset dubitari, an satis esset hęredi redimere solā pprietatē, q̄ est dñium directū, & illud præstari legatario: & dicit text. q nō, sed oportet eum redimere vsumfructum, † quia appellatione fundi legati venis

1. Intellect.

nit vtrunque:id est,tam proprietas q̃ vsusfructus,vt in l.si alij.ff.de vsufruct. lega.quã ad id aliud tamẽ agens,citat hîc loa.de Imo.in versicu. Itẽ aduerte post glo.ex quibus tanq̃ ex partibus integralibus constat vsusfruct⁹. vt in l.rectè dicimus.ff.de verb.sign. vbi gl. ordi.quam hîc extollit Bar.colum. fi. & in l.Qui vsumfructũ,vbi Docto.cõmuniter eam sequuntur.ff.de verbo. obliga.vt cunque sit,etsi omnes transeant cum isto intellec. vel saltem magis cõmuniter scribentes,tamen non aptatur literæ: neq; ex ea potest elici.

5 Quam ob rem potest aliter dici,† q; fundus legatus erat hæredis:quo casu legatum de eo factum per testatorẽ valet indistinctè,vt in l.sequenti vnũ ex familia.§.si rem, etsi hæres tenetur tradere legatario integrũ fundum tã respectu proprietatis quàm vsusfruc. & istud dicit Barto.procedere absque scrupulo.Sed neque iste intellec. potest huic literæ adaptari quæ dicit[*Fũdo legato si usufructus alienus sit.*] En quòd solus vsusfructus rei legatæ deerat.

2. Intellect.

3. Intellect. Tertiò dicit Barto.hunc text.posse 6 & absque scrupulo verificari,† q; vsusfructus esset hæredis,& proprietas testatoris:& sic idem sit dicẽdum quod in casu.§.proximo,quam lectionem sequuntur Bal.& Paul.de Ca.per l. Cũ filius.§.Dominus.ff.eo.quem Barto. citat,vbi est casus.Tamẽ iste tex.aliud sonat,id est,quòd vsusfruc.erat cuiuspiam extranei,id est alteri⁹,quàm hæredis.

4. Intellect. Qua de re iste tex.videtur posse ve 7 rificari prout sonat,† quòd testator legauit fundum cuius ipse habebat proprietatem & quidam extraneus vsumfructum, quod non latebat testatorem, & ita sciens legauit fundũ simpliciter:quo casu valet legatum vsusfructus prout de re aliena. Idẽq; si legatarius fuisset coniuncta persona testatoris, vt est de vtroq; tex. vulgaris in l. Cùm alienam,C.de lega.& ita tenet Albe.hîc neminem antiquorum(quod miror) referens cũ passim à Iaso. vocitetur antiquitatis conseruator: nã & ante ipsum ista videt᷑ fuisse lectio Dy.Ray.& cõmuniter doct. antiquorum secũdum Io.de Imo.Sed est aduertendum q; Imola non refert antiquos supposita scientia testatoris neq; ipse ad tenendam hanc lect.fundatur in hoc, sed in ratione text.quę est,quia de est legatario emolumẽtũ. Item Bar. q; absq; nomẽclatura eorũ quos simpliciter refert ponendo hãc lect.& recedendo ab ea non dicit eos fundari in tali sciẽtia, sed in alia ratione quam ipse nõ tenet. Obq; id suspicor Albe. dixisse de scientia temperãdo prædictã lectionem, & certè licèt illa lectio substentata prout sustinet Io.de Imo. sit vera, tamen addẽdo ei scientiam testatoris vel propinquitatem siue coniunctionem testatoris & legatarij hæc lectio est expeditior, & procedit planè, etiam circũspecta declaratione & verificatione Ioã. de Imo.quæ tamẽ est notabilis & fundatur per istius text. rationẽ præfatam. Itaque siue teneam⁹ declarationem Ioan.de Imo.quæ certè est solida:siue Alber.tex.iste in primo respon. procedit,& verificatur de plano licèt Bart. alio tendat,de quo non desinam mirari quòd in prima tex. verificatione, quando p̃supponit(& certè nõ absq; diuinatione)q; testator nihil habebat in fundo,sed fundus in vniuersum erat alienus,p̃supposuit scientiam in testatore ad validitatem legati, & tamẽ in casu de quo propriè tex.in hoc primo rñso loquitur:scilicet, quando fundus erat testatoris quo ad proprietatem,& extranei quo ad vsumfructũ ad valorẽ legati quo ad vsumfructũ non meminit scientię,quod esset sibi facilius

facilius & aptius respectu solius vsusfructus, in quo solo textus loquitur, quàm in alio casu, vbi totus fundus erat alienus: quo casu certè text. non loquitur: & sic possumus profectò illud vulgatum de eo hic dicere, dormitauit bonus Homerus. Sed redeundo ad Alberi. aduertendum est, quòd in contrarium est decisio Bald. post Guil. de Acu. in l. Habitatio. C. de vsu, & habi. per iura.s. adducta in princi. assignationis contrarietatis. Praeterea contra Alberi. facit optimè quod tenet Vincen. in l. Serui electione, §. vlti. 1. colum. in versicu. Tamen ad illum text.s. titu. 1. vnà cum additione ibi posita contra Rapha. & Ioã. de Imo. in dicta l. Quod in rerum. §. 1. & Rapha. Fulgosi. in d. l. Vxor patrui, qui tenuerunt effectu & re ipsa idem quod Albericus hic. Tenenda est ergo solutio ad contrarium, quae resultat ex dictis antiquorum, quos refert Ioan. de Imo. hic, &.s. retuli, vnà cùm declaratione ipsius Ioan. de Imo. & ad illam communem ampliationem illius regulae, quòd testator censetur legare solummodo ius quod in re habet: videlicet, etiam si sit morte finiturum: videndus est omnino idem Ioan. de Imo. in dicto. §. 1. & in l. quae sequitur post istam: scilicet, vnum ex familia. §. Sed et si fundum, vbi tenet contra illam communem ampliationem, declarans optimè d. l. Sticho, & l. Vxor patrui. videatur ibi, quia licèt loquatur contra communem, tamen videtur rectè loqui. Sed non est recedendum à communi secundũ Cor. qui eam defensat in dicta l. Vxor patrui vi. ibi. 1. colum.

Firmatur solutio antiquorũ. & Io. de Imo. consequenus.

Vera lectio.

Tenendum est igitur resolutè pro vero & firmo, quòd iste text. in primo responso loquatur, prout sonat, de plano: quando testator habebat proprietatem, & extraneus vsumfructum in fundo quem legauit simpliciter alteri, & sic quod legatum valet etiam non praesupposita scientia testatoris, vt aiebat Albe. neq; eo attento an testator dixerit quòd fundus integraliter praestaretur, nec ne, prout Barto. dicit, neq; habeat obstare praedicta regula de qua.s. fuit oppositum ex ratione huius tex. declarata vt per Ioan. de Imo. hic vt.s. retuli. & ita est tenendum in hoc primo puncto textuali. Vnum tamen nõ est praetermittendum cõmemorare circa iura supra adducta in capite primae difficultatis supra signatae: videlicet, illorũ iurium regulam procedere & habere etiam locum in actibus inter viuos lucratiuis, putà in donationibus, vt si qs donet rem in qua habet solum vsumfructum, vel solam proprietatem, & sic non habeat ius plenum & totale in re: in dubio non censeatur donasse nisi solum ius illud quod in re habet, secundum Bald. notanter in rub. C. de contrah. emp. 6. quaestione quẽ sequitur Areti. in l. Si seruum, §. Item si homo, in vlti. nota. & in fi. per illum text. ff. de Verbo. oblig. vbi etiam ponit de cõtractibus onerosis. qui text. ante ipsum per alios in id nõ inuenio expensum: est enim secundũ eũ par ratio in vtroque casu. i. in donatione & in legato. Quam decisionem Bald. notat Decius consi. 47. item & consi. 492. nusquam tamẽ meminit de Are. vbi.s. & vtrobique allegat c. Pastoralis, de dona. & Bald. illud commẽdantem in l. Cùm alienam, in princip. C. de lega. & in l. Si domus. §. Si fundus, ad fin.s. titu. 1. allegat etiam l. Praedia, C. de loca. praed. ci. lib. 11. ad fin. Ad quam rem videndus est. Gozadi. cõs. 60. vbi in princi. allegat Bald. in dicta rubri. de Contrah. empt. & aggregat alias plures remissiones: non tamẽ citat Aret. vbi.s. Et ista possunt induci, vt si

Aduertẽtia.

Inductio pmissorũ ad materiã releuationis.

vt si fieret melioratio per eum qui nõ haberet plenum ius in re donata inter viuos, non cẽseatur meliorasse nisi in illo iure duntaxat. Verbi gratia, si pater per donationem inter viuos meliorasset vnum ex filijs in re certa, & dixisset melioro loco vel vice tertiæ partis bonorum, vel pro tertia bonorum parte: & in re illa donata deesset aliquod ius, putà vsusfructus, vel vsus, vel habitationis, propter cuius defectum res non valeret tertiam bonorum partem: talis melioratio non valeret nisi in sola proprietate: & ideo dixi, loco seu vice meliorationis tertiæ partis, vel ꝑ tertia parte bonorũ: quia si pater fecisset meliorationem simpliciter ĩ tertio bonorum, & illud designasset in re certa, in qua non habetet ius plenũ, eo casu huic filio meliorato resarciendum erit id quod deest ad tertium bonorum: quia tũc designatio in re certa esset solum facta gratia solius demonstrationis: & melioratio esset facta principaliter ĩ tertio bonorum: & illud est replendum tali filio sic meliorato: licèt designatio in ĩ re certa sit facta pro tertio bonorũ: quia illud est per accidens, & nõ principaliter: secus in primo casu, vbi fit principaliter melioratio in re certa ꝑ meliorationem tertij. Vtrum autẽ, & quando, in casibus.ll. prædictarum. s. pro contrarijs allegatarum in versic. contra primum punctũ, quibus caueatur quẽ videri solũmodo legasse ius quod habet in re, debeatur per hæredẽ legatario æstimatio iuris quod testatori legãti defuit, videatur Ioã. de Imo. in d.l. vnum ex familia, quæ statim hîc sequitur in. §. Sed etsi fundũ, super glo. in versi. Quod si talia, vbi etiam tradam, & oĩo Ang. de Perigl. in d. §. 1. l. Quod in rerum. s. tit. 1. Non tamẽ est omittẽdũ vltra Docto. quod cõtra præmissa videtur facere decisio eiusdem Bald. in. l. Res quarũ, vers. Primo casu. C. de iure do. dum ait, q̃ si vsusfructuarius vendit simpliciter rẽ in qua habet solũmodo vsumfructũ formalẽ, non propterea amittit vsum fructũ, quia nõ vendidit ip̃m vsũfru-

Notanda sũt quæ sequuntur vltra docto.

9 ctum, sed vendidit rem vt alienam: quam rem alienã potest quis vendere in præiudicium suum, vt in. l. Rem alienã. ff. de contrahen. empt. & in d. l. Res quarum. C. de iure. dot. Et declarationem ad istud dictum ponit idẽ Bald. in. l. Si quis emptionis. §. 1. C. de præscriptiõe. 30. vel. 40. ann. in fi. quæ est, quia eo casu ius vsusfructus trãsit in emptorẽ, non vt venditor ad illud solum sit obligatus, imò ad totam rẽ, ex quo simpliciter eam vendidit. l. argum. no. in. l. 1. Si res ali. pig. dã. sit. vbi idem Bald. tradit. l. qui tabernas. ff. de contrahen. emp. Sicq; vult Bal. quòd tale ius transit in concreto & causaliter, non autem formaliter, separatim & in abstracto: & sic venditor non ꝑdit illud ius, neq; reuertitur ad ꝑprietatem: sed tenetur ad interesse ratione toti' rei venditæ, & quoad proprietatẽ & quoad vsumfructũ. Sed quod attinet ad contrarietatem, certè nulla subest: quia Bal. in dicta rubri. quæstio. 6. s. alleg. loquitur in contractu lucratiuo, id est, donatiõe: sed in alijs locis loquitur in onerosis cõtractibus: In primo enim casu indistinctè, & absq; delectu nunq̃ videtur concedere nisi solũmodo ius quod in re habet & non amplius: & sic concedens titulo lucratiuo donationis rem etiam simpliciter, in qua solũmodo habebat vsumfructum formalem. i. distinctum & separatum à proprietate, non videtur vltra illud ius donare: & cõsequẽter perdit illud, & ille regreditur ad ꝑprietatem, eiq; iungitur ac consolidatur: & ita (vt dixi) loquitur Bal. in prædicta quæstione. 6. licèt nimis generaliter

Redit ad cõtrarietatem dissoluendã

De eadẽ re.

liter alleget. l. qui tabernas, de cōtrah. emp. quæ tamen loquitur in cōtractu oneroso venditionis, in quo & similibus subdistinguitur secundum Bald. ibi, an venditor certiorauerit emptorem, quod nō habebat in re nisi vsumfructum vel aliud ius morte finiturū, & sic vterq; sciuerit: & tunc sit idem quod in donatione: quod non videat vendidisse nisi illud ius tantummodo, & sic illud perdit propter simplicē rei venditionē, vt in l. Si vsusfructus, ff. de iure dot. & in l. corruptionē, C. de vsu & habi. & in. §. Finitur, insti. de vsufru. Sin autem emptor ignorasset, videretur tota res vendita vnà cum vsufructu causali coniunctim, & venditor teneret ad æstimationē vel interesse rei totalis, vtpotè alienæ: sed non perderet vsumfructum formalē, quem in re habebat ante ipsius vēditionem: quo casu Bal. loquitur in d. l. res quarum, & in d. l. Si quis emptionis, § primo. Et hanc distinctionē inter contractus onerosos & lucratiuos, & subdistinctionem inter onerosos in se ipsis ponit Bald. in d. l. qui tabernas, ad eius intellect. quem intelle. ad eandem ponit idem Bald. in l. ex prædijs, in vers. non obst. l. qui tabernas. C. de euict. & clarius idem Bald. in l. Cùm alienam, in princip. C. de legat. vbi dicit speciatim eam legem qui tabernas, loqui vtroque, id est venditore & emptore scientibus. & tradit Ateri. in. s. allega. §. Item si homo: & ista sunt satis notabilia.

10 Obiectio. Redeundo † itaque ad præmissa contra idem primum istius. l. responsum opponunt secundo loco Bart. & Doct. de. l. huiusmodi, §. ædes. s. titu. 1. vbi quando res legata soluitur diminutè legatario, potest talis hæres conueniri denuo per eundem legatariū ad eandem rem legatam. & Barr hic

Solutio. respondet dicens, quòd Iurecōsultus hic soluit. secundum [illegible] Barto. declarat in positione casus. Vbi tamē ad D. spunctio Ateræ Bart. uerti debet, quod [illegible] in lect. Barto. appositum debet expungi, quia est error impressionis, quoniam vsusfructus est pars & non quota dominij, vt in l. 4. ff. de vsufru. † quia do-

11 minium rei constat seu constituitur ex proprietate & vsufructu, quæ sunt partes integrales dominij, vt per glo. ordina. in l. rectè dicimus. ff. de Verbo. signifi. quam Barto. in sequen. eadēq; vlti. col. valde notat, & per eā expresse inquit, in versi. sed contra Dy. & gl.

12 † quod vsusfructus non potest dici pars quota. s. tertia vel quarta: sed pars integralis, vt dixi: sic ergo verbum quota est delendum, & Barto. ad hoc induci istum text. Sed clarius Bal. col. 2. dicens, quòd istud contrarium non soluitur alibi meli⁹ quàm in hoc text. in aduersatiua verò ex qua patet, quod quando deest vsusfructus ipsemet vsusfructus petitur per legatarium fundi ab hærede: sed quando deest aliud ius: petitur res ipsa velut non tradita, aut tanquam nō perfectè tradita. Rationem differentiæ subnectit idē Bal. quia quando deest aliquod ius quod est pars quota fundi vel dominij vel aliud ius vt possessio, vt in secundo responso huius tex. illud idem ius quod deest suppletur petendo totum fundū, vt in. §. in fundo. s. hac l. Vbi si deficiat particula fundi, vtpote illatione cadaueris effecta religiosa, agitur ad totum fundum, vt legatarius cōsequi possit illam partem deficientem seu quę defuit in solutione. vt ibi dicitur. Sed non ita alio casu vbi deficit aliquod ius quod non est pars quotitatiua, sed integralis, quæ cōsistit in emolumento: & sic est ius formatū, vt est vsusfructus: quia tunc si deficiat, pót per se peti. Quia vt inquit hic Bal. per modum rationis. 1. nota. vsusfructus

venit principaliter, cùm sit pars domi nij vel fundi: ideoq; potest peti principaliter. Ad quod citat. l. Lutio. §. eo. sed est clarior & melior tex. quem hîc adducit Io. de Imo. in l. Si alij. §. de vsufructu lega. Proinde infert idem Bal. 4. nota. quòd si aliquid deficiat, qđ nõ veniat principaliter, sed in consequẽtiam, nõ formabitur libellus ad id qđ deest, sed ad ipsam rem principaliter propter id qđ deest, vt in d. §. in fundo, & in exemplis hic positis in secundo responso. Si enim legetur fundus, quem testator pignori dederat, certè petetur tota eadem res legata, etiam postquã per hæredem fuit legatario tradita, ad hoc vt luitio sequatur: nõ autem petetur ipsa luitio, cũ veniat extrinsecus & minus principaliter ad ipsum fundum legatum, seu in cõsequentiam ipsius: argumẽ. regulę vulgaris ac protritæ, quæ desumitur ex. l.
13 4. C. depositi. † vbi lata sententia super principali, officium iudicis conquiescit vel cessat in accessorijs. Ita in proposito à simili dicendum videtur, quòd post factam ab hærede ipsi legatario traditionem de re ipsa legata, si id quod deest venit minus principaliter, nõ potest de per se peti, sed simul cum ipso fundo totum fundum petẽdo. Et idem si legetur (vt tex. etiam inquit) fundus ab alio possessus: qa possessio & eius recuperatio veniunt extrinsecus & minus principaliter ad ipsum fundum: cùm nihil commune habeat cũ proprietate. l. naturaliter. §. 1. ff. de acqui. poss. Videmus etiam
14 † quòd aliud est pretium rei, aliud possessionis, vt est text. signandus in l. Si duo, in fi. ff. vti possi. Hinc fluit secundum eundem Bald. in præallegato. 4. notab. ꝙ quando deficit id quod non venit principaliter, neq; in consequẽtiam, vt est seruitus quam fundus legatus debet alteri fundo, non potest vllo modo formari petitio super fundo. hoc est, post traditionem fundi factam per hæredem legatario de tali fundo seruiente, nõ potest legatarius agere contra hæredem, neq; ad luitionem seruitutis de per se, neq; ad eundem fundũ, vt luitio sequatur, vt hîc in vers. non idẽ in sequentibus. Quas Bal. declarationes sequitur hic Io. de Imo. & quod de seruitute est dictum ita potest subdeclarari, aut melius declarari vt per Bar. hic in fina. verbis in intellectu vers. Si autem: quæ declaratio affabrè cõcinit ad ver. non idem. Inquit enim Bart. quòd seruitus quæ debetur fundo dominanti, est ius rei cui seruitus debetur, & ex hoc in tali fundo dominãte aliquid plus ponit. Vult dicere, ꝙ est quædã qualitas positiua fundo illi cohęrens siue inhærẽs. Nã seruit⁹ realis est qualitas positiua fundi dominãtis cui debet, & positiuè seu actiuè inhæret, vt in l. quid aliud, ff. de verbo. signi. quæ propriè loquitur de qualitate rei inhęrẽte, vbi aliquas qualitates rei adhęrentes nominat, puta iura prędiorũ in primis, & aliquas alias de quib⁹ ibi, vt ibi etiã fatet Alcia. in vers. planè, de qua lege inferius tradetur. Ad idem l. pe. ff. de euict. & l. Seruitutes quę in superficie, in princi. ff. de Serui. vrbano. pręd. & tradit Bart. vbi Ange. Pau. & Flo. in l. 1. ff. de Serui. tit. gene. Sed in fundo seruiente (vt verba Bar. prosequar) nõ est aliquod ius positiuum, sed priuatiuum: quia propter ius positiuum fundo dominanti inhęrens illi fundo seruienti & iuri eius detrahitur. l. stipulatio ista. §. 1. ff. de verbo. obliga. & deducitur ex l. arbor. §. fi. ff. cõi di. Quare concludit Bar. in declaratione vltimi responsi, ꝙ si lego tibi fundum tuũ seruientem meo, non videor legare liberationẽ seruitutis: quia in eo nullũ ius habeo quod ponat aliquid in me: sed

Recitatio Cępolæ

sed ius illud est in fundo meo dominante, quod tibi non lego. Sed Cępo. in rubri. de seruitu. mixtis recitat Barto. dum dicit in me inesse: & licèt illa litera sit bona, tamen melior est litera Barto. in me, quia reuera seruitus realis, quæ debetur à prædio legatarij meo prædio testatoris, nihil iuris in me ponit: sed prædio meo cui cohę ret, vt in l. Qui in aliena, in fine. ff. de nego. gestis. quam Barto. paulò. s. adducit: dum ille text. inquit [*Sententia prædio datur.*] in quibus verbis admodum commendatur per Bald. ibi, & alibi per Doctores. Et idem est de intentione glos. hîc in fi. iuncta addi. Albe. post Petrũ qui in effectu tenuit idem quod Bart. ante eum, quod etiam est de intentione. l. Si domus. §. fina. s. titu. 1. Nam illa iura cõsiderant ius formatum in persona testatoris super re legatarij ipsimet per eundem legata, ad hoc vt testator eam sibi legando videatur illud ius sibi remisisse. Et sic per contrarium sentiunt ac præsupponunt nõ esse idem in seruitutibus merè realibus, quæ non debentur testatori, sed fundo ipsius, qui vocatur dominans respectu alterius fundi seruientis ei, & sunt in eo (vt est dictum) positiuè. Et sic ista est ratio punctualis ad versic. s. proximũ, [*Non idem in seruitutibus.*] vbi si testator leget fundum suum seruientem alteri, hæres liberatur tradendo fundum seruientem: & legatarius non potest contra eum agere, vt liberet fundum seruientem sibi legatum à seruitute eidem inhærente: quia vt dicit Barto. (& in effectu ante eum dixit Petrus de Bella perti. referente Albe. hîc ad finem vt prę dixi) testator non videtur legasse seruitutem quam non habet, quum sit quid priuatiuum: & seruitus positiuè est in fundo dominante, non in persona domini eiusdẽ fundi. Quod (vt prædixi) apertè tenuit Petrus de Bella perti. hîc referente Alberico in vltimis verbis: videlicet, quòd hoc ius seruitutis realis non debetur personæ sed rei, vt est dictum: sed cùm dicit lego, tale est ac si diceret à me abdico, quod patet non congruere reali seruituti, scilicet quæ non potest abdicari à persona, cùm sit in re. Et ista est declaratio versus vltimi [*Si autem*] quando testator legat alicui fundum suũ .i. legatarij, qui seruiebat fundo ipsi' testatoris: & potest etiã adaptari (prout suprà adaptaui quod Bart. dicit) ad vers. [*Non idem in seruitutibus.*] vbi si lego fundum seruientem alteri fundo, & ita tradatur legatario, talis legatarius non poterit agere contra hæredem, ob id quod tradidit fundum seruientem: quia quemadmodum si legasset alteri suum fundum seruientem alij fundo suo proprio testatoris, nihil videtur legasse: quia non potest à se abdicare seruitutem quam ipse non habet, sed est positiuè in alio fundo suo qui remansit apud hæredẽ, & est dominans: pariformiter legando fundũ seruientem alij fundo alicuius tertij, nõ potuerat etiam si vellet abdicare à se seruitutẽ, quam fundus alterius fundo debebat, cùm sit ius priuatiuũ, quod neque est in testatore, neque in fundo, quia imò minuit de illo, prout neque testator (vt est dictum) non potest per contrarium ius positiuum quod est in alio fundo ipsius à se abdicare: quia etiam illud non habet, neque est in eo positiuè, sed in suo fundo dominante. Et sic in casu versus, [*Non idem.*] vbi testator legat fundum suum seruientem, non videtur neque potuisset legare ius priuatiuũ, quod est seruitus passiua, quæ est priuatio, & sic nihil in rerum natura: ideo legatarius debet esse cõtentus fundo seruiente sibi tradito. Ita per contrariũ, si le-

si legetlegatariofundum suum ipsius legatarij, qui debebat seruiturem proprio fundo restatoris, nil videtur sibi legasse: quia ius seruitutis est positiuè in fundo dominante testatoris qui remanet apud hæredem, & illud testator non potest à se abdicare, quia non est apud eum, sed remanet (vt sępius dixi) in fundo dominanre, quẽ non legat vel legauir: & sic eadẽ ratio diuersimode retorquuta aliter & aliter quadrat ad vers. antepe. [*Non idem.*] & ad vltimum [*Si tamen.*] & ira manet tex. adamussim & internè explicatus: nam declarationes Pau. de Cas. quas ponit post summã & in textualibus, licèt applaudeant, tamen non videntut solidæ contra morem suum.

15 Restat nunc (vt suprà sum pollicitus) redire, † ad l. Quid aliud, ff. de Verbo. sign. s. allegatam: cuius verba sunt, [*Quid aliud sunt iura prædiorũ quàm prædia æqualiter se habentia ut bonitas salubritas amplitudo.*] Glo. ordina. Acc. ibi intellexit & declarauir illã l. secũdum lirerã [*Qualem,*] quæ est in Pandectis Florẽ. nuper impressis: & sic Alciatus non rectè dicir, quòd si teneamus literam, Qualiter, ratio sensus & recti sermonis nõ constaret: quia imò optimè constat, nam exponi debet. i. qualitatiuè aut qualificatiuè se habẽtia, id est, prædia quæ habẽt has qualitates & alias. Et ad veritatẽ istius literæ est tex. optim⁹ in l. Qui fundum, in princip. ff. quemadmo. ser. ami. & ita etiã intellexit Barr. citando istum tex. in l. 1. in fi. ff. de vsu fruct. legat. Prætetea litera, æqualiter, quæ vulgo circumfertur, & quam Alciat. sustinet, & dicir esse tenendam, non potest stare, quia illa dictio, æqualiter, designat relationẽ ad aliã rem, & in hac lege Quid aliud non est ad quid referatur, nisi sequendo exemplum quod idem Alciatus ponit ad istam l. quod est merè commẽtitium & nugatorium (pace ipsius dixero) & longissimo interuallo procul ab intẽtione Iurisconsulri hic. Rursus etiam si non esser in pãdectis dictio [*Qualiter.*] non possumus inficiari quin ita sit litera reponenda, & quòd non est absonum (vt perperam inquit etiam ille) eam literam in hunc sensum reponi, id est, qualitatiuè per analogiam desumptam ex quampluribus dictionibus aduerbialibus qualitatem desigñatibus, vt ęquabiliter, simpliciter, pariformirer, incõsolabiliter, largiter, suauiter, gnauiter, ignauiter, leniter, frugaliter, festiuiter, acriter, asperiter, seueriter, similirer, peculiariter, habiliter, inhabiliter, aliter, plausibilirer, dissimiliter, pueriliter, iuuenilirer, alacriter, fertiliter, virilirer, fauorabiliter, admirabiliter, salubriter, familiarirer, solenniter, cunctanter, competẽter, conciniter, fragiliter, feliciter, flebiliter, humiliter, graciliter, diligenrer, humaniter, & his sexcenta similia. Quæ omnia aduerbia nominalia, seu à nominibus deriuata, aut descendentia sunt qualitatiua, seu qualiratẽ designantia, & quibusdam ex eis vrũtur Iureconsulti primores, alijs vtuntur authores ll. Imperatorum, alijs vtitur Cicero, alijs deinde alij authores graues: ergo per analogiam idem dicendum erit in dictione, qualiter, posita vt hic ponirur absolutè indefinitè & simpliciter (nõ autem respectiuè vel relatiuè ad dictionem, raliter, nam de ista hic non est sermo) vr est apud Pli. lib. 7. ita inquientem: At hercule reliquis omnibus per singulas membrorum partes qualiter nullis alijs animalibus certis pestifer calor remeat horis aut rigor. Item lib. 8. cap. 48. Antiquis enim thorus stramento erat qualiter nunc etiam in castris gausape. Nec illud omittendum dictionẽ, qualiter, repetiri tam relatiuè ad taliter

Ad. l. quid aliud, de verbo. signi.

Carpitur Alcia. & meritò.

Atten.

Iterom contra Alcia.

Verba Plin.

ter, quàm absolutè & qualitatiuè vt in nostro proposito, id est, in casu huius l. Sed dictionem, æqualiter, nō reperiri nisi relatiuè inter res æquales: non autem absolutè. Hæc obiter hîc tradidi, non abs re, licèt ex abundantia: quia sat superque exuberabat, ita esse vt prædixi in litera matrici pandectarum: quam etiam Haloan. transscripsit in suo libro quem vulgo Noricum appellant.

Redit ad primum istius. §. responsum. Idem per omnia quoad primū dictum vel responsum istius. §. videtur dicendum, vbi testator legasset rem in qua alius haberet vsum solummodo, vel solam habitationem: quia etiā continent rei vtilitatem, quę est ratio qua iste text. nititur: nam licèt vsusfructus contineat maiorem vtilitatē,
16 † & ita ille & vsus & habitatio differunt: tamen quia non differūt nisi secundum plus & minus, & sic non in substantia. l. fi. quæ ad id sæpe allegatur. ff. de fundo institu. & eam allegat Barto. in l. Imperium, col. 5. ff. de Iuris. omnium iudi. & in l. 1. col. penul. ff. de actio. & obli. & Bald. in l. 1. colū. 11. C. Qui accusa. non poss. Pau. de Cast. in l. Sempronius Proculo. s. isto tit. Socinus in rubri. s. de Vulga. & pup. in fin. non censentur differre: solum Raph. Cuma. inuenio in prima lectu. & 1. colum. quem prius non videram, dicentem idem quod prędixi in seruitute vsus quoad primū casum, seu responsum isti⁹ tex. q. tex. dicit in vsufructu. Sed hoc intelligit, si vsus exhauriret totam vtilitatem fundi: aliàs secus, secundum eum nihil in id allegantem.

Carpitur Rapha. Cu. Certè nō valeo prospicere qua ratione vel quo iure ad id moueatur: nam tex. hic nō fundatur in toto rei emolumento, sed in emolumento simpliciter, & quod iuris de toto quoad totum. &c. hoc est quemadmodum vbi deest emolumentum totum, id est, vsusfructus potest peti vt suppleatur: pariformiter quando non totum, vt vsus & habitatio. Differentia siquidē textualis stat de emolumento ad nō emolumentum: non autem de maiori emolumento ad minus. Præterea quod Rapha. inquit non est verificabile: videlicet, quòd possit dari vsus qui exhauriat totam fundi vtilitatē, quia esset contra ingenitam vsus naturam & quidditatem, vt in prin. inst. de vsu & habi. dū dicit in vsu minus iuris esse, vel secundum literam Theophi. minus lucri, quàm in vsufructu: si enim daretur in vsu tota rei vtilitas, esset illū transformare in vsum fructum. Et in vero ista consideratio Rapha. est phantastica, & cerebrosā, quod illi sępe accidit: scilicet, loqui & sentire cerbicosè. Atten.

17 Rursus ex hac litera colligitur, † q. hæres tenetur facere legatarium possessorem rei legatæ, quod est nota. secundum Bar. Bal. & Imo. & singu. secundum Pau. de Cast. qui istud intelligunt, & restringunt, nisi talis res legata esset ab alio occupata in vita testatoris: quo quidem casu hæres nō tenetur ad aliud nisi ad cedendum legatario remedium possessorium contra possessorem, vt ab eo recuperet possessionem per. l. idem in primo responso. s. titu. primo, quem text. dicit Bald. singu. in l. Cùm alienam, col. 2. in princip. C. de legat. intelligunt & moderātur hanc rem Docto. quòd si ad recuperationem possessionis sufficiant modici sumptus, legatarius teneatur ad eos erogandos: sinuero magni, hæres id habeat facere per. l. cùm seruus. s. titu. 1. secundū Ioan. de Imo. in vltimo notab. textuali post Barto. hic pe. col. in fina. verbis.

18 Vlterius notandum est secundum Pau. de Cast. † quòd hæres tradendo legatario fundum etiam seruientem,

linquendo rem eandem bis vni & ei dem legatario:& insuper iniūgendo hæredi,quòd solueret vtranque rem seu speciem. Nam sub appellatiōe vnius ex illis duabus speciebus non potest vllatenus contineri illius æstimatio, cùm sint penitus diuersę,& (vt aliàs dicitur) distent ex diametro:& sic secundum Paul.de Ca.in dicto.§.si eadem,testator fuit in culpa non vtendo verbis iuridicis & aptis ad disponēdum circa æstimationem alterutrius ex duabus speciebus legatis, siue de specie bis eodem testamēto eidem legata,& insuper à testatore eidem legatario insolidum iussa præstari. Allegat Paul.de Castr.l.si in testamento.§.si quis omi.causa testamenti,iuncta.l. in ambiguo.ff.de reb⁹ dubijs. Si enim testator voluisset loqui seu disponere de æstimatione, vt illa deberet & præstaretur loco alterius rei,quæ non potest præstari, vnà cum alia specie,quę poterat pręstari,facilè erat ei id exprimere,vt aliàs inquit tex.in communi allegabilis in l.vna,§.sinautem adde ficientis.C.de caducis tollen.& in ca. ad audientiam. ad finem.de deci.vbi glos.meminit tex. in eo.§. sinautem, sub.§.si verò,in eadem l.vna.Et vt hāc rem finiam prædicta communis opinio est proculdubio tenenda, licèt Iaso contrarium teneat in dicto.§.si eadem res,prima colum.per l.Si plurib⁹ §.penul.eo.titu.ibi,[*Nisi ipse testator, &c.*] vbi si testator leget eandem rem siue speciem duobus vel pluribus, & testator voluit manifestißimè legatarium consequi vtrunque insolidum,pręstabitur vnicuique solidum:vni species, alteri æstimatio:qui tex. prima inspectione videtur vrgere contra præfatam communem opini. Sed ad illum respondet Ioan.de Imo.in dicto. §. si eadem,in versic. extra glos.vsque ad fin.faciens differentiam inter legatū

Obex contra eādem.

Rās. Ioā.de Imo.

factum vni, vel pluribus pluries,vt ibi per eum reddentem rationem & declarantem hoc. Vel potest vltra Ioan. de Imo.aliter responderi,quòd vbi eadem res legatur duobus separatim in solidum,& sic apparet de volūtate testatoris voluisse rem præstari solidam vtrique legatario,res debetur vni, & æstimatio alteri: quia ita censetur legatum factum de re vni,& de æstimatione alij:ne legatum vni ex eis disiūctim factum ac secundario seu posteriore loco sit inutile. At in proposito cōmunis assertionis,de qua agimus: videlicet,quando eadem species legatur vni pluries, non idem est dicendum: quia quoad vnum legatarium qui solus est, sufficit legatum semel valere, vt saltem in eo dispositio defuncti sortiri possit effectum. Et ista non est solutio de per se, nam rendit in idem cum solutione Ioan.de Imo. quę est diuersificatiua casuū: sed ista est potius alia ratio differentiæ clarior inter hos casus:scilicet,quando cōstat manifestißimè de volūtate testatoris,quòd primo legatario pręstetur insolidum,& secundo separato præstetur etiam insolidum, qui est casus dictę.l.si pluribus,versi. penul.§.citato.Et quando itidem de eadem voluntate constat, quòd vni & eidem legatario voluit testator rem solidam pręstari pluries, qui est casus communis quęstionis de qua egimus huc usque. Et certè ista est potior declaratio, quàm Ioan. de Imol. quia ille tendit ad alium scopum, quia non facit differentiam, quam dixi de pluribus legatarijs disiunctis, habentibus expressam voluntatem defuncti, quoad solidam rem vnicuique præstandam: quo casu loquitur dictus versic.penult.dictæ l. Si plurib⁹, ad vnum solum habentem eandem voluntatem defuncti : quo casu loquitur

Altera [illegible] laratoria aliter tu & aliter

quitur prædicta cõmunis cõclus. sed facit differentiam inter istum vltimũ casum & aliũ, quando legat eadẽ res duob9 cõiunctim insolidũ: & sic nõ tãgit ꝓpositũ d.l. si plurib9: nimirum, qa ibi agit de quadã decisio. Bat. saluã da quo ad aliũ effectũ q̃ sit is de quo agimus, q. est de euitanda contrarietate, quã dicit Ias. subesse (sed fallit) de l. si plurib9. §. vel vers. pe. s. ad cõem opin. de qua. s. satis ac sup est actum. Nõ obstat etiã prędictę cõi opin. l. quid ergo magna. §. si qs duos, eo. tit. qua etiã Ias. innitit ad tenendũ contrariũ in eodẽ §. si eadẽ res, vbi si testator rẽ eãdem legat pluties eidẽ legatario ab hęredib9 diuersis intelligit rẽ siue speciẽ legare ab vno, & ab alio æstimationẽ eiusdẽ rei: ergo fortius videt esse (scd̃m eũ) idẽ dicẽdũ in casu cõmunis opin. quã versamus, vbi si testator voluit expresse vni legatario ab vno & eodem hærede eandem rem prętari pluries, nõ potest id efficere. Nam respõdet hos terminos seu casus nõ esse pares: cùm enim testator ibi reliquit eandẽ speciem à pluribus hæredibus separatim vni soli legatario, hoc expresso, quòd quilibet hæredum teneretur ad solidam rem, idem censendum est, ac si res legata sit eidem in testamentis diuersorum: nimirũ si legatarius consequi debeat & rem & æstimationẽ, qñ in quã prius cõsequutus est ab vno hęrede æstimationẽ: nam postea põt petere ipsam speciem ab alio: ergo non videt fortius esse idem (ꝑut Ias. dicit) in casu cõis conclusionis: imò potius censeri debet esse penitus diuersum: nã isto casu cessat illa cõiectura, q̃ testator videret voluisse ab vno legare rem, ab alio æstimationẽ: cũ non sit nisi vnicus ac solus hæres grauatus per multiplicationẽ eiusdem speciei, cui9 multiplicata præstatio (vt. s. est probatum) est impossibilis tam de iure quã

R ãs per assignationẽ diuersitatis cũ ratione.

15 de facto vł natura. Ratio rõnis est† qa isto casu nõ est verisimile testatorem voluisse vnum eũdẽq; hæredẽ grauare prętatione duplici, etiã si id expressisset bis noĩando ipsammet speciem, quæ de se est impræstabilis plusq̃ semel: nã effectu & re ipsa videt errasse in noĩe appellatiuo nominãdo speciem pro ęstimatione ipsius: qui error est intolerabilis, & vitiat dispositionem. l. si quis in fundi vocabulo. s. tit. 1. concludo iterum vt. s. cõem opin. esse tenendã per text. irrefragabilem in sępe allegato. §. Si eadem, in d. l. Planè, in versic. [*Idemq; & in fideicõmisso,*] vbi Ang. d Perig. signanter dicit per illũ

Rõ præfatæ rationis.

16 tex. †. q̃ testator non põt subuertere neq; tollere regulã de nõ cõcursu plurium causarũ lucratiuarũ, prout & ante ipsum tenuit Bar. in. §. duorũ, colũ. pen. s. ista. l. 4. q. vbi tamẽ (quod miror) nõ adducit illũ tex. in d. §. si eadẽ res, q. est tex. optim9 ibi, [*Eiusq; rei ratio est euidẽs, q. eadem res sæpius præstari nõ põt, &c.*] Sed citauit tex. q. effluxit ab eo in. §. si res, insti. de lega. cui9 illa verba. s. non põt q̃ sunt etiã in d. §. si eadẽ, põderat Bar. sup quibus fundant oẽs cõprobatiões s. à vers. nõ est omittendũ hucusq; ꝑ me adductæ. Sic itaq; (redeũdo ad pręmissa) gl. fi. in prin. hic, q̃ vr̃ dicere cõtra cõem conclusionẽ est intelligẽda in casu hui9 tex. dũtaxat loq, & in casu d. l. quid ergo, mag. §. 1. quẽ gl. citat, videlicet (vt. s. induxi) qñ plures hr̃des vel onerati separatim fuissent grauati de p̃stando eandẽ speciẽ eidẽ legatario: qa vt ibi dicit eo casu eẽset relictũ in testamentis diuersorũ: & est distinguendũ, vt mõ dixi: an primo sit cõsequut9 legatari9 æstimationẽ: & poterit postea cõsequi ab alio hærede grauato speciẽ, nõ aũt ècontra. Sed qñ testator relinquit bis eandẽ rẽ vni legatario ab vno hærede vel grauato, tũc procedit communis, vt iam dictum

Firmat iterũ cõem cõclus.

est, cũ eo casu cessct præsumptio duorum testamentorum ex quo verè ac re ipsa non est nisi vnum. Et quòd in §. Si eadem res prænotato, in dicta l. Planè, intelligatur, cum species fuit relicta bis ab vno hærede grauato vni legatario. Item q quando relinquitur species à pluribus & ab eorum quolibet insolidum, sit idem iuris, ac si in diuersis testamentis diuersorum inquã relinqueret, tenet Bar. post Dy. in l. si plurib⁹. §. fi. post mediũ distinct. 5. eod. opinio aũt cõtra cõem vt ad eam redeã). f. vt in pdicto casu, qñ constat de intẽtione testatoris eum voluisse speciem legatam ab vno hærede vni legatario pluries præstari, possit perere & speciem & æstimationẽ ipsius, põt defensari vno casu: videlicet, quando in testamento esset apposita illa clausula, omni meliori modo. Tunc enim valeret præfata voluntas conduplicata, saltem quo ad æstimationem, ac si expressum esset à testatore, quòd hæres vel grauatus præstaret speciem eidem legatario, itidemque ipsius rei æstimationem: quo casu dispositio eiusmodi proculdubio valet. l. nutu. §. vel vers. 1. infrà, titu. 1. quem Barto. ad ducit in §. duorum, penult. colum. ad medium. 5. ista l. est quippe maxima

Defenditur opin. cõtra cõem vno casu.

Regula pro pè infallibilis.

17 iuridica propè infallibilis, † quòd vbi de testatoris liquet voluntate eũ voluisse actum valere, eo modo quo valere potest, si vt agitur non valet, sustinetur prout valere potest, secundùm Bart. post glo. ibi in parte naturaliter in l. 1. §. Si quis ita interroget, in primo membro distinctionis. ff. de verb. obligat. cui concinit ibi communis Doctorum schola per l. fina. §. illud. C. de codicil. & tradit Panor. in capit. Cum super. col. fin. de offic. delegati, vbi etiam Feli. in secunda col. & Deci. in vlti. facit in proposito illius clausulæ omni meliore modo, quod tenet Bald. in l. Quotiẽs, versic. Quæro si pater, C. de hæred. instit. dum ait, quòd illa clausula operatur, vt propter ipsius appositionem valeat testamentũ, etiam si in eo pater non dixerit, quòd relinquit filio legitimam iure institutionis, sed simpliciter reliquit sibi illã non instituendo ipsum in illa: intelligo si reliquit per verbum ambiguũ, relinquo: secus si per verbum particulare, lego. Facit etiam quod no. Card. in cap. Ex literis, de offic. delega. quẽ ibi sequitur Ioan. de Imo. colum. 7. & Socin. plura in hanc rem similia congerens cõsi. 66. col. 3. volu. 3. vbi ait, ppriã ac peculiarẽ huius clausulæ naturã esse, q si actus non valeat, vt gerit, trãsit in vim & naturã alterius actus q valere possit commodè. Idemq; dicẽdum esset, si in præfata dispositiõe cõduplicata poneretur iuramentum, vt tradit Barto. in eodem. §. Si quis ita, p l. cum pater, §. filius matrem. ĵ. isto tit. quo tex. Docto. vbilibet dicunt, q iuramentũ habet vim prædictæ clausulæ, omni meliore modo. Ex quo videt inferendum, q cum hodie in l. 1 creditate patris non sit dabile nisi vnũ dũtaxat quintũ, & vnum tertiũ respectiuè quo ad meliorationem vel meliorationes faciendas, vel in filios vel in extraneos, vt in l. 28. in. il. Tau. Si pater in eodem testamẽto, vel testamento & codicillis, bis meliorasset filium in quĩto bonorũ, quod quidẽ quintũ licet ei nõ assignet in re certa, nihilominus reputat vt talis res certa. l. Cũ aũt pars bonorũ. 5. eo. tit. & l. Si qs bonorũ, & l. nõ amplius. §. 1. 5. tit. pxi. & l. mulier. §. fi. cũ glo. ĵ. ad Treb. & l. cũ ex filio, in prin. de vulga. & pupilla. etiã si id exprimeret, q tale qntũ pstaretur bis, nõ deberet nisi semel nisi esset apposita prefata clausula omni meliore modo: vel præfatum iuramentum: tũc enĩ vt supra fuit dictũ deberetur

Ad eandem clausula omni meliore mo.

De eadẽ re.

Adaptatio ad ll. reg.

L. 28. Tau.

beretur quintum & eiusdem quinti æstimatio, intelligendo vt prædixi, quando ab vno hęrede fuisset relictū: nam si à duobus, esset facienda consideratio, an à primo cōsequutus fuisset talis legatarius æstimationem: & tūc à secūdo ipsum quintū posset cōsequi. Secùs econtra, vt supra fuit dictum ex textu, in. §. si res, instit. de lega. per quem ita tenet Barto. quem. s. adduxi in pręnotato. §. duorum, colū. 2. versi. quarto contra hoc opponitur &c. vbi ad Barto. addidi rationem diuersitatis inter hos duos casus, quę est difficilis speculationis.

Redit ad textus intelligentiam.

18 Nunc†redeūdo ad intellect. tex. dicendum est, q̃ si in casu huius tex. res hæreditaria fuit legata per testatorē eiusdem rei dominū: legata inquàm à pluribus hæredibus non in solidum sed simpliciter: deinde in codicillis eādē res fuit eidē relicta, & sic repetita ab hr̄dib⁹, vel expresse, vł simpliciter: & testator apertè cauisset vtrūq; legatum deberi: etiā si talis legatarius fuisset primo consequutus rē vł ęstimationem ab omnibus, posset nihilominus rem vel æstimationem iterum petere similiter ab omnibus hæredib⁹: secùs esset si in testamento reliquisset rem ab vno ex hętedibus vni legatario: & in codicillis eandem rem repetijsset ab eodem vel alio hęrede, vt per eum eidem legatario præstaretur: quia tū esset vt. s. distinguendū, an legatarius consequutus sit primo æstimationē ab vno ex hæredibus, & posset petere rem ab eodem vel alio: an verò econtrario & minimè. In quorū primo casuū potest (vt dixi) vtrunque consequi, videlicet ęstimationē & speciē: etiam si testator expresśim non conduplicasset legatum: item etiam si non esset per eum apposita præfata clausula omni meliore modo, de qua fuit dictum in superioribus. Sed si legata esset bis res non hæreditaria (vt ad secundum membrum, & consequenter ad alium intellect. textus tedeam,) & sic aliena scienter: quo casu ab omnibus hæredibus deberetur æstimatio rei insolidum, secundū Docto. hic, & secundum Barto. Paulū de Cast. & Docto. in dicto. §. si eadem res in l. Planè: tūc esset res expedita, quòd facta multiplicatiōe legati, omnes tenerentur insolidum propter naturā ipsius æstimationis, quæ est multiplicabilis. l. Lutius, vltima. §. impuberē. ff. isto titulo, suprà allega. Et hæc quoad istum art. satis ac super.

Tangit aliū intellect.

19 Gl. 1. †in princ. ibi, rē hr̄ditariā. Hic ponitur prima lectura ad istum text. quæ est, quòd hic fuit legata res hæreditaria: ideo hæres, qui fuit solus primo loco grauatus, non tenetur nisi ꝓ parte sua duntaxat, secundum Barto. Et hanc lect. prosequitur glo. 3. à principio vsque ad versic. sed videtur, exclusiuè: & tunc ad contrariū de dicto. §. Si libertus, in glo. citato, vbi probat, quòd talis legatarius non potest agere contra hæredem solum specialiter grauatum in testamento: cuius contrarium hic innuitur, responderi potest, quòd hæres hic fuit conuentus de facto ad totam rem: item soluit totam, id est, totius rei æstimationem voluntariè & de facto, prout voluit glo. tertia, in solutione alterius cōtrarij, de quo inferius dicetur: & hæc lectura approbatur per Bar. & Docto.

20 In eadem glo. ibi, prælegara. nota ex glo. † quòd testator grauando vnum ex hæredibus in aliqua re hæreditaria, non videtur eam sibi in antecedens prælegasse: quam glossam approbat Alexand. in l. Si tibi homo, §. primo, suprà titulo primo, per textum, in l. Cùm quasi, §. Si plures, ff. de fideicommiss. libet. Sed in contrarium facit l. Denique. §. Interdum, secun-

secundo respon.infrà, de pecu.legat. vbi hęredi grauato pręstare centū de peculio,quod restator idemq; dn̄s sibi cōcesserat videt̄ p̄legatū ip̄m peculium:ergo idem si grauetur præstare totam rem hæreditariam cōtra Alex. quem proximè retuli istam glo. notantē arg.regulæ protritæ, quæ desumitur ex l.Quæ de tota,in princ.ff.de rei vendi.iuncta correlatione terminorum.Et nisi videam competens responsum ad hanc difficultatē non ad hærebo nota.Alex.pręsertim,quia ex glo.ista non colligitur efficaciter. De intellec.tamen & ratione prædicti.§. Interdum,videndus erit Iasin l. Centurio,colū.24.ff.de Vulga.& pupilla. post Barr.ibi, colū. 11. deliberandum itaq; est:& videatur etiam Barto. vbi Ioā.de Imo.Pau.& Rapha.in l.Cū tale,§.fina.ff.de condit.& demōstra. per illum tex.

Dubitat de cōclus. Alex. quā p viam not.elicitex gl.licèt non vrgenter.

21 Glo. † ab oībus ibi,sed videtur,glo. ista in hoc versi.sentit secundā lectu. ad hūc text.vt loquatur seu intelligatur etiam quādo res non hæreditaria fuit legata:& istud sentit glo.in positione contrarij de dicto.§.1.qui ... ctor.intelligit̄ de re non hæreditaria legata:quo casu hæres primo oneratus tenetur ad solidam æstimationē, & cęteri cohęredes liberantur,vt hîc: attamē contrariū videtur probari in hoc tex.dum dicit,[*Ab omnib⁹ dominiū nō queri.*]quasi velit,ꝙ legatarius non potest agere contra hæredē, qui primo soluit æstimationem,sed contra alios sic.Et soluit glo.ꝙ alij cohæredes grauati in codicillis soluerūt sponte suas partes,ex quo non potuerant cogi,vt potè liberati per solutionem hæredis primo grauati:vnde pro eorum partibus transit dominium,nō autem pro parte alterius hæredis, qui primo totam soluit ęstimationem sponte:quā ille repetit pro aliorum partibus, velut indebitè solutam:nisi consenserit solutioni rei cōmunis ipsorum hæredū,secd̄m Bar.& Docto.et ista est etiā vera lectio,quæ vt possit aptè verificari,oportet dicere,quòd ista res non hęreditaria,quę fuit legata, erat communis omnium hæredum ex causa non hæreditaria. Sed quicquid Bart. & Docto.dicant,puto quòd glos.ista à versi.item videtur, statim sequente ad finem redit ad priorem lectu. quādo ex causa hæreditaria, &c.Et addēdo pręmissis dicendum est, quòd resolutio lectionum & intellectus huius tex.stat in hoc, quòd si litera illa, [*Ab omnibus hæredib⁹.*]legat̄ cū illis verbis [*Dominium non quærere,*] prout legit ista glo.in princip. tunc procedit intelle. quem glo.prosequitur, vsque ad prædictum vers.sed videtur, exclusiuè,& etiam tota glo.prima,scilicet quòd loquatur in re hæreditaria legata.Si verò eadem verba, [*Ab omnibus hæredibus,*] legantur cum dictione,[*Relictæ,*]ita ꝙ tex.voluerit referre tenorem codicillorum,prout glo.3.addit ad tex.superfluè: & sic quòd text. velit dicere, ꝙ si in codicillis fuit iniunctum hæredibus, vt soluerent legatario rem eidem in testamento legatam eius rei dominium,vt potè non hæreditariæ, & sic alienę, nullo modo quærit. Sicque ab eis fuit in codicillis relicta eadem res non hæreditaria quæ fuerat ab vno ex eis eidem legatario in testamento relicta,non potest talis legatarius aliquid consequi à cæteris cohæredibus, postquàm consequutus est totam æstimationem ab hærede insolidum grauato: quia solutione illius alij fuerunt liberati. Ita intelligit Paulus & Rapha.& licèt alia intelligentia sit communis,quòd fuerit legata res hæreditaria: tamen inquit ipse Paulus de Cast.quòd est diuinatoria:& quòd tenendo istam cessant amba

Intelligit gl. in versi.item vi.,aliter qui Bar.& Doc.

Resolutio lectionū, & intellec.illius tex.

Vtraq; lectio procedit.

ambages; tene quod magis placet, nam vtroque modo intelligendo text. omnia procedunt, & satisfit cõtrarijs, vt per Barto. & Paul. post glo: & sic habemus ex textu duas decisiones vtiles in facti contingentia: quæ sępe possũt ista duo dubia occurrere.

Et priusquã hinc discedam, vnum addere ad Bart. pretium erit operæ: videlicet,† ꝙ inquãtum primo loco opponit cũ glo. 4. de l. si tibi homo. §. 1. s. tit. proxi. videtur oppositio esse superflua, quum imò videatur eum voluisse opponere de l. si fundum sub conditione, §. Si libertus cum gl. 1. hîc ex eo quod in sequẽti oppositiõe, repetit eãdem l. Si tibi homo. §. 1. sed rectè Bar. intelligendo, imò ista opposi. non est superflua, & adaptatur ad istum text. hoc modo. Nam hic text. vult ꝙ prio grauatus, qui soluit totam æstimationem non tenetur nisi pro parte sua, ꝓut dicitur in d. §. Si libertus: & tamen in dicto. §. 1. legis Si tibi homo, dicitur, quòd per solutionem æstimatiõis factam ab vno ex hæredibus grauato, reliqui hæredes censentur liberati ipso iure: & amplius nõ potest agi ex codicillis. Et tunc respondet Bar. ꝙ in d. §. 1. in l. Si tibi homo, res legata non erat hæreditaria, vt hîc per eum: & sic tex. in dic. §. Si libertus est iungendus cum isto tex. vt contrarium formetur de prędicto. §. 1. in l. Si tibi homo, ad dictum. §. Si libertus, vnà cum isto. Et sic Bar. loquitur præsupposita lect. cõi gl. hîc, quòd iste text. loquatur, quando res hęreditaria fuit legata. Et in istum sensum Pau. de Ca. adducit dictum. §. Si libertus, hîc post princ. licèt postea ad finem teneat alium intellect. quòd hîc fuit legata rés non hæreditaria: sed vtrunque (vt dixi) procedit. Et in quantum Barto. secundario opponit de eodem. §. 1. legis Si tibi homo, ad introitum secũdæ lectu. quòd hîc res

Adaptatio oppositiõis Bar. & glos. ad tex.

non hęreditaria fuit legata, contrariũ est aliter formandum: videlicet, vt in dicto. §. primo probetur quòd vbi vnus hæredum fuit grauatus in re nõ hæreditaria, sed aliena: & consequenter extra hæreditatem testatoris: & sic tenetur ad solidam rei æstimationem: & postea in codicillis omnes hęredes fuerunt grauati cõsimiliter de præstando ipsi legatario eãdem rem non hæreditariam, primo hæredum grauato soluente totam æstimationẽ illius ab eo primum in testamento, & ab alio & alijs hæredibus relicta in codicillis, illo primo hęrede grauato soluente æstimationem rei totam, alij cohæredes non tenentur legatario: quia sunt liberati per solutionem primi. Sed contra hoc videtur facere iste tex. ibi, [*Ab oibus dñium non quærere,*] intelligendo inquam eum in re non hæreditaria legata. quasi dicat, non posse legatarium agere contra eum qui primo soluit æstimationem: sed cõtra alios sic. Sed solue, vt per glo. & Barto. vel aliter, vt per Pau. de Castr. vt suprà retuli. Superest vnum duntaxat punctuandum circa commentarium Barto. Nam in fine primæ oppositionis, & in secunda idem Barto. vult ꝙ grauatus in re non hæreditaria scienter tenetur ad totam rei non hæredi tariæ legatæ æstimationem: postmodum verò in membro vltimo distinctionis videtur tenere oppositum. Et in hac contrarietate tollenda opus est inuestigatione: quia aut litera Barto. est corrupta aut sibi Barto. ex diametro (vt aliâs dicitur) repugnat. Et in vero multa dicta per eum in commentario istius. §. (etsi per breui) sunt obscura & implicita: & ipse perperam declarat obscuritates & implicitates glossæ, ideo recurre ad ea quæ. s. tradidi post Pau. de Cast. per quæ saltem (quo ad substãtialia,) satis

Aduertentia ad contradictiooẽ resultantẽ ex ver. Bar. hic de seipso ad seipsum.

satis declarantur glos. & dicta Barto. Et hæc sufficiant in hoc textu, qui in seipso est inuolutus & per dicta glos. & Barto. fit inuolutior: sed ex prædictis sat superq; manet explicatus.

Summarium.

1 *EX prima huius tex. parte colliguntur tria pronuntiata.*

2 *Testator legãdo rẽ simpliciter præsumitur legare id quod habet in re ipsã.*

3 *Ponitur hic primus intellectus Bar. et sequacium: & nõ adaptatur huic tex.*

4 *Appellatione fundi legati uenit utrunq;, id est, tã proprietas quàm usufructus.*

5 *Ponitur hic alius & secundus intellectus Bar. qui non adaptatur huic literæ: licèt ipse dicat procedere sine scrupulo.*

6 *Ponitur hic alius & tertius intellec. huius tex. qui est Bar. quem sequitur Bal. & Pau. de Ca. tamen non placet, quia ponat aliud litera huius tex.*

7 *Ponitur hic quartus intellectus Ioan de Imol. & Alberic. qui uerificatur in hoc text. licèt Barto. aliò tendat.*

8 *Ponitur hic uera lectio istius tex.*

9 *Rem alienam potest quis uendere in præiudiciũ suum.*

10 *Tractatur de opposi. Bar. & Docto. contra istius l. primum responsum.*

11 *Dominium rei constat seu cõstituitur ex proprietate & usufructu.*

12 *Vsusfructus non potest dici pars quota, sed pars integralis.*

13 *Officium iudicis conquiescit lata sententia super principali, & cessat in accessorijs.*

14 *Aliud est pretium rei aliud possessionis.*

15 *Declaratur hic l. quid, aliud, ff. de Verborum signific.*

16 *Vsusfructus & usus & habitatio differunt, secũdum plus uel minus: non autem in substantia.*

17 *Heres tenetur facere legatarium possessorem rei legatæ.*

18 *Heres tradendo legatario fundũ etiam seruientẽ, nihilominus uidetur tradere possessionem fundi uacuã.*

19 *Possessio libera & uacua differunt.*

20 *Possessionis appellatio in dubio intelligitur de pacifica.*

21 *Possessio pacifica tunc dicitur haberi, quando fructus per possidentem percipi possunt & non aliàs.*

22 *Nota hic ad materiam meliorationis.*

§. Fundo legato.



FVndo legato, si vsusfructus alienus sit, nihilominus ab hærede petendus est: vsusfructus enim etsi in iure non in parte consistit, emolumentum tamen rei continet, fundo verò relicto ob reliquas præstationes quæ legatum sequuntur, agetur, verbi gratia, si fundus mihi pignori datus vel aliena possessio sit, non idem placuit de cæteris seruitutibus. Si autem res mea mihi legetur, propter istas causas legatum non valebit.



EST text. valde difficilis, quod ex eo apparet, quia Barto. anxiè & curiosè diuidendo & subdiuidendo eum, effingit casum ad quemlibet versicu. quòd rarò ei accidit: qui si idem fecisset in omnibus legib⁹ inuolutis & scabrosis, vbi fuisset opus tali diligentia, maiori in pretio haberentur eius commentarij: quia aperiretur via ad faciliorem materiæ intelligentiam. Sed cùm pro more solito plerunque & quasi semper ingrediatur pede (vt aiunt) sicco, statim post Epithomen siue summam absq; alicuius præsuppositi præfatione & declaratione textuali, opponendo prætermissa inductione legũ de quibus opponit, & adaptatione ad l. contra quã opponit, multoties confundũtur & offuscant legentes, & conduplicatur eis labor in legendo commentarios ipsius. Quãquàm in pertractãdis, ordinandis, & enucleandis materijs cæ

rijs cæteris scriptoribus præstet. Hęc libuit obiter hic tradere, & quidem non abs re.

Pręmissa itaq; summa & diuisione
1 Bar. nec nō casus apta figura, † ex prima rex. parte colligunt tria pronūtiata. Primum, q̃ testator legādo fundū simpliciter in quo habebat solam seu nudam proprietatē, videt etiam legare vsumfructū: & sic si fundudus tradatur per hæredē legatario diminut⁹ in vsufructu (nam aliter non pōt per eum tradi, cùm ad ipsum nō transeat nisi sola proprietas) pōt conueniri ad vsumfructū, & eum tenetur pręstare. 3

Primum.

Secundum. Secundū est, q̃ quādo res legata est nexa pignori, vel in eadem alius habet possessionē, hæres tenetur & pōt cōueniri à legatario ad ipsam rem, vt inde sequatur luitio pignoris, item & traditio possessionis.

Tertium. Tertium est, quòd si fundus legatus debeat fundo alicuius extranei seruitutē realem, hæres non tenet ad aliud præter traditionē ipsiusmet fundi. i. qualis fundus est, per quā solam traditionem liberatur ab actione ex testamento. Rationes horū trium dictorū colligunt ex casus positione Bar. hîc, & clariùs ex Bald. quem sequit Imol. Sed aliter declarat Paul. de Ca. oēs tamen rōnes possunt procedere, ea dēpta quā ponunt ad vers. [*Non idem in seruitutibus.*] Sed solida ratio ad illū elicit ex eo quod Bar. hîc ad fin. dicit, dū ponit rōnem & declarationē ad vers. [*Sicut.*] quę concinè quadrat, & afabrè aptatur ad dictum vers. [*Nō idē in seruitutibus*]. Ex quo elicui p̄fatū. 3. p̄nūtiatū.

Contra primū vrget fortis & difficilis cōtrarietas de oībus iuribus pro-
2 clamātibus † testatorē in dubio nunquā cēseri legādo rem simpliciter, nisi ius solū quod in re habeat legasse. l. Si dom⁹. §. fi. & l. Quod in rerū. §. 1. & 4 l. serui electione. §. vlt. s. tit. 1. etiā si ta le ius fuerit morte testātis periturum vt in eodē. §. 1. & in l. Vxor patrui. C. d̄ lega. & in l. Sticho. ꝟ. de vsufr. lega. Sed in casu istius tex. vt litera sonat testator habebat in fundo per eum legato proprietatē: & alius vsumfru. Cū itaq; testator haberet ius directū solūmodo: ergo debuisset videri illud solū ius directū legasse: & cōsequenter hæredem nō teneri ad præstationē vsusfr. sed ad solam p̄prietatē nudā quā testator in fundo habebat. Et istud est fortissimū cōtrariū, † propter qd̄ Bart. & sequaces cogunt dicere tex. istū nō debere ita accipi: sed q̃ loquat qn̄ testator nullū ius habebat in fundo, sed erat alieuus in vniuersum, & legauit eum scienter in vniuersum vel in totum inq̄ quo ad testatorē: & tamen vnus extraneus habebat proprietatē & alter extraneus solum vsumfructū: & hæres tenetur redimere proprietatē ab vno, & vsumfructū ab alio: aliàs nō diceret totum fundum, vl eius æstimationē perfectè tradere vl pręstare p̄ut ipsum legatum importat, licèt diuersimodè. i. proprietatē ab vno, vt est dictum, & ab alio vsumfru. habeat redimere. & sic tenet eū facere plenè ipsius legatarij. Et licèt iste intellect⁹ videtur repugnare huic literæ q̄ dicit, [*Nihilominus ab hærede vsusfru. petendus est.*] secundū Bat. vt p̄ūtat Ias. in d. l. Quod in rerū. §. 1. tamē re vera nō repugnat, q̄a licèt tex. dicat, q̃ petēdus erit vsusfruct⁹ ab hærede, non tn̄ negat quin debeat redimere vtrūq;. i. p̄prietatē & vsumfr. diuersimode. i. à p̄prietario, & ab vsufructuario. Sed ideo expressit tm̄ de vsuf. ab hęrede per legatariū petendo: q̄a potuisset dubitari, an satis esset hęredi redimere solā p̄prietatē, q̄ est dn̄ium directū, & illud præstari legatario: & dicit text. q̃ nō, sed oportet eum redimere vsumfructum, † quia appellatione fundi legati venit

1. Intellect.

facilius & aptius respectu solius vsusfructus, in quo solo textus loquitur, quàm in alio casu, vbi totus fundus erat alienus: quo casu certè text. non loquitur: & sic possumus profectò illud vulgatum de eo hic dicere, dormitauit bonus Homerus. Sed redeundo ad Alberi. aduertendum est, quòd in contrarium est decisio Bald. post Guil. de Acu. in l. Habitatio. C. de vsu, & habi. per iura. s. adducta in princi. assignationis contrarietatis. Præterea contra Alberi. facit optimè quod tenet Vincen. in l. Serui electione, §. vlti. 1. colum. in versicu. Tamen ad illum text. s. titu. 1. vnà cum additione ibi posita contra Rapha. & Ioã. de Imo. in dicta l. Quod in rerum. §. 1. & Rapha. Fulgosi. in d. l. Vxor patrui, qui tenuerunt effectu & re ipsa idem quod Albericus hic. Tenenda est ergo solutio ad contrarium, quæ resultat ex dictis antiquorum, quos refert Ioan. de Imo. hic, & s. retuli, vnà cùm declaratione ipsius Ioan. de Imo. & ad illam communem ampliationem illius regulæ, quòd testator censetur legare solummodo ius quod in re habet: videlicet, etiam si sit morte finiturum: videndus est omnino idem Ioan. de Imo. in dicto. §. 1. & in l. quæ sequitur post istam: scilicet, vnum ex familia. §. Sed etsi fundum, vbi tenet contra illam communem ampliationem, declarans optimè d. l. Sticho, & l. Vxor patrui. videatur ibi, quia licèt loquatur contra communem, tamen videtur rectè loqui. Sed non est recedendum à communi secundũ Cor. qui eam defensat in dicta l. Vxor patrui vi. ibi. 1. colum.

Firmatur solutio átiquorũ & Io. de Imo. eos sequentis.

Vera lectio.

Tenendum est igitur resolutè pro vero & firmo, quòd iste text. in primo responso loquatur, prout sonat, de plano: quando testator habebat proprietatem, & extraneus vsumfructum in fundo quem legauit simpliciter alteri, & sic quod legatum valet etiam non præsupposita scientia testatoris, vt aiebat Albe. neq; eo attento an testator dixerit quòd fundus integraliter præstaretur, nec ne, prout Barto. dicit, neq; habeat obstare prædicta regula de qua. s. fuit oppositum ex ratione huius tex. declarata vt per Ioan. de Imo. hic vt. s. retuli. & ita est tenendum in hoc primo puncto textuali. Vnum tamen nõ est prætermittendum cõmemorare circa iura supra adducta in capite primæ difficultatis supra signatæ: videlicet, illorũ iurium regulam procedere & habere etiam locum in actibus inter viuos lucratiuis, putà in donationibus, vt si qs donet rem in qua habet solum vsumfructum, vel solam proprietatem, & sic non habeat ius plenum & totale in re: in dubio non censeatur donasse nisi solum ius illud quod in re habet, secundum Bald. notanter in rub. C. de contrah. emp. 6. quæstione quẽ sequitur Areti. in l. Si seruum, §. Item si homo, in vlti. nota. & in fi. per illum text. ff. de Verbo. oblig. vbi etiam ponit de cõtractibus onerosis. qui text. ante ipsum per alios in id nõ inuenio expensum: est enim secundũ eũ par ratio in vtroque casu. i. in donatione & in legato. Quam decisionem Bald. notat Decius consi. 47. item & consi. 492. nusquam tamẽ meminit de Are. vbi. s. & vtrobique allegat c. Pastoralis, de dona. & Bald. illud commẽdantem in l. Cùm alienam, in princip. C. de lega. & in l. Si domus. §. Si fundus, ad fin. s. titu. 1. allegat etiam l. Prædia, C. de loca. præd. ci. lib. 11. ad fin. Ad quam rem videndus est. Gozadi. cõs. 60. vbi in princi. allegat Bald. in dicta rubri. de Contrah. empr. & aggregat alias plures remissiones: non tamẽ citat Aret. vbi. s. Et ista possunt induci, vt si

Aduertẽtia.

Inductio p̃missorũ ad materiã meliorationis.

vt si fieret melioratio per eum qui nõ haberet plenum ius in re donata inter viuos, non cẽseatur meliorasse nisi in illo iure duntaxat. Verbi gratia, si pater per donationem inter viuos meliorasset vnum ex filijs in re certa, & dixisset melioro loco vel vice tertiæ partis bonorum, vel pro tertia bonorum parte: & in re illa donata deesset aliquod ius, putà vsusfructus, vel vsus, vel habitationis, propter cuius defectum res non valeret tertiam bonorum partem: talis melioratio non valeret nisi in sola proprietate: & ideo dixi, loco seu vice meliorationis tertiæ partis, vel ꝓ tertia parte bonorũ: quia si pater fecisset meliorationem simpliciter ĩ tertio bonorum, & illud designasset in re certa, in qua non haberet ius plenũ, eo casu huic filio meliorato resarciendum erit id quod deest ad tertium bonorum: quia tũc designatio in re certa esset solum facta gratia solius demõstrationis: & melioratio esset facta principaliter ĩ tertio bonorum: & illud est replendum tali filio sic meliorato: licèt designatio in ĩ re certa sit facta pro tertio bonorũ: quia illud est per accidens, & nõ principaliter: secus in primo casu, vbi fit principaliter melioratio in re certa ꝑ meliorationem tertij. Vtrum autẽ, & quando, in casibus. ll. prædictarum. s. pro contrarijs allegatarum in versic. contra primum punctũ, quibus caue tur quẽ videri solũmodo legasse ius quod habet in re, debeatur per hæredẽ legatario æstimatio iuris quod testatori legãti defuit, videatur Ioã. de Imo. in d. l. vnum ex familia, quæ statim hic sequitur in. §. Sed etsi fundũ, super glo. in versi. Quod si talia, vbi etiam tradam, & oĩo Ang. de Perigl. in d. §. 1. l. Quod in rerum. s. tit. 1. Non tamẽ est omittẽdũ vltra Docto. quod cõtra præmissa videtur facere deci-

Notanda sũt quæ sequuntur vltra docto.

sio eiusdem Bald. in. l. Res quarũ, vers. Primo casu. C. de iure do. dum ait, q, si vsusfructuarius vendit simpliciter rẽ in qua habet solũmodo vsumfructũ formalẽ, non propterea amittit vsum fructũ, quia nõ vendidit ipm vsũfructum, sed vendidit rem vt alienam: †
9 quam rem alienã potest quis vendere in præiudicium suum, vt in. l. Rem alienã. ff. de contrahen. empt. & in d. l. Res quarum. C. de iure dot. Et declarationem ad istud dictum ponit idẽ Bald. in. l. Si quis emptionis. §. 1. C. de præscriptiõe. 30. vel. 40. ann. in fi. quæ est, quia eo casu ius vsusfructus trãsit in emptorẽ, non vt venditor ad illud solum sit obligatus, imò ad totam rẽ, ex quo simpliciter eam vendidit. argum. no. in. l. 1. Si res ali. pig. dã. sit. vbi idem Bald. tradit. l. qui tabernas. ff. de contrahen. emp. Sicq; vult Bal. quòd tale ius transit in concreto & causaliter, non autem formaliter, separatim & in abstracto: & sic venditor non ꝑdit illud ius, neq; reuertitur ad ꝓprietatem: sed tenetur ad interesse ratione toti' rei venditæ, & quoad proprietatẽ & quoad vsumfructũ. Sed quod attinet ad contrarietatem, certè nulla subest: quia Bal. in dicta rubri. quæstio. 6. s. alleg. loquitur in contractu lucratiuo, id est, donatiõe: sed in alijs locis loquitur in onerosis cõtractibus. In primo enim casu indistinctè, & absq; delectu nunq̃ videtur concedere nisi solũmodo ius quod in re habet & non amplius: & sic concedens titulo lucratiuo donationis rem etiam simpliciter, in qua solũmodo habebat vsumfructum formalem. i. distinctum & separatum à proprietate, non videtur vltra illud ius donare: & cõsequẽter perdit illud, & ille regreditur ad ꝓprietatem, eiq; iungitur ac consolidatur: & ita (vt dixi) loquitur Bal. in prædicta quæstione. 6. licèt nimis generaliter

Redit ad cõtrarietatem dissoluendã.

De eadẽ re.

licet alleget. l. qui tabernas, de cōtrah.
emp. quæ tamen loquitur in cōtractu
oneroso venditionis, in quo & similibus
subdistinguitur secundum Bald.
ibi, an venditor certiorauerit emptorem,
quod nō habebat in re nisi vsumfructum
vel aliud ius morte finiturū,
& sic vterq; sciuerit: & tunc sit idem
quod in donatione: quod non videatur
vendidisse nisi illud ius tantummodo,
& sic illud perdit propter simplicē
rei venditionē, vt in l. Si vsusfructus,
ff. de iure dot. & in l. corruptionē, C.
de vsu & habi. & in. §. Finitur, insti. de
vsufru. Sin autem emptor ignorasset,
videretur tota res vendita vnà cum
vsufructu causali coniunctim, & venditor
teneretur ad æstimationē vel interesse
rei totalis, vtpotè alienæ: sed
non perderet vsumfructum formalē,
quem in re habebat ante ipsius vēditionem:
quo casu Bal. loquitur in d. l.
res quarum, & in d. l. Si quis emptionis,
§. primo. Et hanc distinctionē inter
contractus onerosos & lucratiuos,
& subdistinctionem inter onerosos
in se ipsis ponit Bald. in d. l. qui tabernas,
ad eius intellect. quem intelle. ad
eandem ponit idem Bald. in l. ex prædijs,
in vers. non obst. l. qui tabernas.
C. de euict. & clarius idem Bald. in l.
Cùm alienam, in princip. C. de legat.
vbi dicit speciatim eam legem qui tabernas,
loqui vtroque, id est venditore
& emptore scientibus: & tradit
Areti. in. s. allega. §. Item si homo: &
ista sunt satis notabilia.

10 Redeundo † itaque ad præmissa
Obiectio. contra idem primum istius. l. responsum
opponunt secundo loco Bart. &
Doct. de. l. huiusmodi, §. ædes. s. titu. 1
vbi quando res legata soluitur diminutè
legatario, potest talis hæres conueniri
denuo per eundem legatariū
Solutio. ad eandem rem legatam. & Bart. hic
respondet dicens, quòd Iurecōsultus
hic soluit. secundum [illegible] Barto. declarat
in positione ca[illegible]. V[illegible]d
nerti debet, qu[illegible] ver[illegible] talis
in lect. Barto. appositum debet dispungi,
quia est error impre[illegible]oni[illegible], q[illegible]m
vsusfructus est pars & non quota do-
11 minij, vt in l. 4. ff. de vsufru. † quia dominium
rei constat seu constituitur
ex proprietate & vsufructu, quæ sunt
partes integrales dominij, vt per glo.
ordina. in l. rectè dicimus. ff. de Verbo.
signifi. quam Barto. in sequen. eadē q;
vlti. col. valde notat, & per eā expresse
inquit, in versi. sed contra Dy. & gl.
12 † q; vsusfructus non potest dici pars
quota. s. tertia vel quarta: sed pars integralis,
vt dixi: sic ergo verbum quota
est delendum, & Barto. ad hoc inducit
istum text. Sed clarius Bal. col.
2. dicens, quòd istud contrarium non
soluitur alibi meli' quàm in hoc text.
in aduersatiua verò ex qua patet, q;
quando deest vsusfructus ipsemet vsusfructus
petitur per legatarium fundi
ab hærede: sed quando deest aliud
ius: petitur res ipsa velut non tradita,
aut tanquam nō perfectè tradita. Rationem
differentiæ subnectit idē Bal.
quia quando deest aliquod ius quod
est pars quota fundi vel dominij vel
aliud ius vt possessio, vt in secundo responso
huius tex. illud idem ius quod
deest suppletur petendo totum fundū,
vt in. §. in fundo. s. hac l. Vbi si deficiat
particula fundi, vtpote illatione
cadaueris effecta religiosa, agitur ad
totum fundum, vt legatarius cōsequi
possit illam partem deficientem seu
quę defuit in solutione. vt ibi dicitur.
Sed non ita alio casu vbi deficit aliquod
ius quod non est pars quotitatiua,
sed integralis, quæ cō[illegible]sistit in emolumento:
& sic est ius formatū, vt est
vsusfructus: quia tunc si deficiat, pōt
per se peti. Quia vt inquit hic Bal. per
modum rationis. 1. nota. vsusfructus

Di[illegible]unctio literæ Bart.

venit principaliter,cùm sit pars domi nij vel fundi:ideoq; potest peti principaliter. Ad quod citat.l. Lutio.§.eo. sed est clarior & melior tex.quem hic adducit Io.de Imo.in l.Si alij.§.de vsufructu lega. Proinde infert idem Bal. 4.nota.quòd si aliquid deficiat, qđ nō veniat principaliter,sed in consequētiam,nō formabitur libellus ad id qđ deest,sed ad ipsam rem principaliter propter id qđ deest,vt in d.§. in fundo,& in exemplis hic positis in secundo responso. Si enim legetur fundus, quem testator pignori dederat,certè petetur tota eadem res legata, etiam postquā per hæredem fuit legatario tradita,ad hoc vt luitio sequatur: nō autem petetur ipsa luitio, cū veniat extrinsecus & minus principaliter ad ipsum fundum legatum, seu in cōsequentiam ipsius:argumē. regulę vulgaris ac protritæ,quæ desumitur ex.l.

13 4.C. depositi. † vbi lata sententia super principali, officium iudicis conquiescit vel cessat in accessorijs.Ita in proposito à simili dicendum videtur, quòd post factam ab hærede ipsi legatario traditionem de re ipsa legata, si id quod deest venit minus principaliter,nō potest de per se peti, sed simul cum ipso fundo totum fundum petēdo.Et idem si legerur(vt tex. etiam inquit)fundus ab alio possessus: qa possessio & eius recuperatio veniunt extrinsecus & minus principaliter ad ipsum fundum:cùm nihil commune habeat cū proprietate.l. naturaliter. §.1.ff.de acqui. poss. Videmus etiam

14 † quòd aliud est pretium rei,aliud possessionis, vt est text. signandus in l.Si duo,in fi.ff.vti possi.Hinc fluit secundum eundem Bald.in prælallegato.4. notab.q. quando deficit id quod non venit principaliter,neq; in consequētiam, vt est seruitus quam fundus legatus debet alteri fundo, non potest vllo modo formari petitio super fundo.hoc est,post traditionem fundi factam per hæredem legatario de tali fundo seruiente, nō potest legatarius agere contra hæredem,neq; ad luitionem seruitutis de per se, neq; ad eundem fundū,vt luitio sequatur, vt hic in vers.non idē in sequentibus. Quas Bal.declarationes sequitur hic Io. de Imo.& quod de seruitute est dictum ita potest subdeclarari, aut melius declarari vt per Bar.hic in fina.verbis in intellectu vers.Si autem: quæ declaratio affabrè cōcinit ad ver. non idem. Inquit enim Bart. quòd seruitus quæ debetur fundo dominanti, est ius rei cui seruitus debetur, & ex hoc in tali fundo domināre aliquid plus ponit. Vult dicere,q. est quædā qualitas positiua fundo illi cohęrens siue inhærēs. Nā seruit⁹ realis est qualitas positiua fundi dominātis cui debet, & positiuè seu actiuè inhæret, vt in l. quid aliud,ff.de verbo.signi. quæ propriè loquitur de qualitate rei inhęrēte, vbi aliquas qualitates rei adhęrentes nominat, purà iura prędiorū in primis, & aliquas alias de quib⁹ ibi, vt ibi etiā fatet Alcia. in vers.planè, de qua lege inferius tradetur. Ad idem l.pe.ff. de euict. & l. Seruitutes quę in superficie,in princi.ff.de Serui.vrbano.pręd. & tradit Bart.vbi Ange.Pau.& Flo.in l.1.ff.de Serui.tit.gene. Sed in fundo seruiente(vt verba Bar.prosequar)nō est aliquod ius positiuum,sed priuatiuum:quia propter ius positiuum fundo dominanti inhęrens illi fundo seruienti & iuri eius detrahitur. l. stipulatio ista.§.1.ff.de verbo.obliga.& deducitur ex l.arbor.§.fi.ff.cōi di. Quare concludit Bar.in declaratione vltimi responsi,q.si lego tibi fundum tuū seruientem meo,non videor legare liberationē seruitutis: quia in eo nullū ius habeo quod ponat aliquid in me:

sed

Recitatio Cępolæ

sed ius illud est in fundo meo dominante, quod tibi non lego. Sed Cępo. in rubri. de seruitu. mixtis recitat Barto. dum dicit in me inesse: & licèt illa litera sit bona, tamen melior est litera Barto. in me, quia reuera seruitus realis, quæ debetur à prædio legatarij meo prædio testatoris, nihil iuris in me ponit: sed prædio meo cui cohęret, vt in l. Qui in aliena, in fine. ff. de nego. gestis. quam Barto. paulò. s. adducit: dum ille text. inquit [*Sententia prædio datur.*] in quibus verbis admodum commendatur per Bald. ibi, & alibi per Doctores. Et idem est de intentione glos. hîc in fi. iuncta addi. Albe. post Petrũ qui in effectu tenuit idem quod Bart. ante eum, quod etiam est de intentione. l. Si domus. §. fina. s. titu. 1. Nam illa iuta cõsiderant ius formatum in persona testatoris super re legatarij ipsimet per eundem legata, ad hoc vt testator eam sibi legando videatur illud ius sibi remisisse. Et sic per contrarium sentiunt ac præsupponunt nõ esse idem in seruitutibus merè realibus, quæ non debentur testatori, sed fundo ipsius, qui vocatur dominans respectu alterius fundi seruientis ei, & sunt in eo (vt est dictum) positiuè. Et sic ista est ratio punctualis ad versic. s. proximũ, [*Non idem in seruitutibus.*] vbi si testator leget fundum suum seruientem alteri, hæres liberatur tradendo fundum seruientem: & legatarius non potest contra eum agere, vt liberet fundum seruientem sibi legatum à seruitute eidem inhærente: quia vt dicit Barto. (& in effectu ante eum dixit Petrus de Bella perti. referente Albe. hîc ad finem vt prędixi) testator non videtur legasse seruitutem quam non habet, quum sit quid priuatiuum: & seruitus positiuè est in fundo dominante, non in persona domini eiusdẽ fundi. Quod (vt prædixi) apertè tenuit Petrus de Bella perti. hic referente Alberico in vltimis verbis: videlicet, quòd hoc ius seruitutis realis non debetur personæ sed rei, vt est dictum: sed cùm dicit lego, tale est ac si diceret à me abdico, quod patet non congruere reali seruituti, scilicet quæ non potest abdicari à persona, cùm sit in re. Et ista est declaratio versus vltimi [*Si autem*] quando testator legat alicui fundum suũ .i. legatarij, qui seruiebat fundo ipsi' testatoris: & potest etiã adaptari (prout suprà adaptaui quod Bart. dicit) ad vers. [*Non idem in seruitutibus.*] vbi si lego fundum seruientem alteri fundo, & ita tradatur legatario, talis legatarius non poterit agere contra hæredem, ob id quod tradidit fundum seruientem: quia quemadmodum si legasset alteri suum fundum seruientem alij fundo suo proprio testatoris, nihil videtur legasse: quia non potest à se abdicare seruitutem quam ipse non habet, sed est positiuè in alio fundo suo qui remansit apud hæredẽ, & est dominans: pariformiter legando fundũ seruientem alij fundo alicuius tertij, nõ potuerat etiam si vellet abdicare à se seruitutẽ, quam fundus alterius fundo debebat, cùm sit ius priuatiuũ, quod neque est in testatore, neque in fundo, quia imò minuit de illo, prout neque testator (vt est dictum) non potest per contrarium ius positiuum quod est in alio fundo ipsius à se abdicare: quia etiam illud non habet, neque est in eo positiuè, sed in suo fundo dominante. Et sic in casu versus, [*Non idem.*] vbi testator legat fundum suum seruientem, non videtur neque potuisset legare ius priuatiuũ, quod est seruitus passiua, quæ est priuatio, & sic nihil in rerum natura: ideo legatarius debet esse cõtentus fundo seruiente sibi tradito. Ita per contrariũ,

si lege et legatario fundum suum ipsius legatarij, qui debebat seruitutem proprio fundo testatoris, nil videtur sibi legasse: quia ius seruitutis est positiuè in fundo dominante testatoris qui remanet apud hæredem, & illud testator non potest à se abdicare, quia non est apud eum, sed remanet (vt sępius dixi) in fundo dominante, quẽ non legat vel legauit: & sic eadẽ ratio diuersimode retorquuta aliter & aliter quadrat ad vers. antepe. [*Non idem.*] & ad vltimum [*Si tamen.*] & ita manet tex. adamussim & internè explicatus: nam declarationes Pau. de Cast. quas ponit post summã & in textualibus, licèt applaudeant, tamen non videntur solidæ contra morem suum.

15 Restat nunc (vt suprà sum pollicitus) redire, † ad l. Quid aliud, ff. de Verbo. sign. s. allegatam: cuius verba sunt, [*Quid aliud sunt iura prædiorũ quàm prædia æqualiter se habentia ut bonitas salubritas amplitudo.*] Glo. ordina. Acc. ibi intellexit & declarauit illã l. secũdum literã [*Qualem,*] quæ est in Pandectis Florẽ. nuper impressis: & sic Alciatus non rectè dicit, quòd si teneamus literam, Qualiter, ratio sensus & recti sermonis nõ constaret: quia imò optimè constat, nam exponi debet. i. qualitatiuè aut qualificatiuè se habẽtia, id est, prædia quæ habẽt has qualitates & alias. Et ad veritatẽ istius literæ est tex. optim⁹ in l. Qui fundum, in princip. ff. quemadmo. ser. ami. & ita etiã intellexit Bart. citando istum tex. in l. 1. in fi. ff. de vsufruct. legat. Præterea litera, æqualiter, quæ vulgo circumfertur, & quam Alciat. sustinet, & dicit esse tenendam, non potest stare, quia illa dictio, æqualiter, designat relationẽ ad aliã rem, & in hac lege Quid aliud non est ad quid referatur, nisi sequendo exemplum quod idem Alciatus ponit ad istam l. quod est merè commẽtitium & nugatorium (pace ipsius dixero) & longissimo interuallo procul ab intẽtione Iurisconsulti hîc. Rursus etiam si non esset in pãdectis dictio [*Qualiter,*] non possumus infitiari quin ita sit litera reponenda, & quòd non est absonum (vt perperam inquit etiam ille) eam literam in hunc sensum reponi, id est, qualitatiuè per analogiam desumptam ex quampluribus dictionibus aduerbialibus qualitatem designãtibus, vt ęquabiliter, simpliciter, pariformiter, incõsolabiliter, largiter, suauiter, gnauiter, ignauiter, leniter, frugaliter, festiuiter, acriter, asperiter, seueriter, similiter, peculiariter, habiliter, inhabiliter, aliter, plausibiliter, dissimiliter, pueriliter, iuueniliter, alacriter, fertiliter, viriliter, fauorabiliter, admirabiliter, salubriter, familiariter, solenniter, cunctanter, competẽter, conciniter, fragiliter, feliciter, flebiliter, humiliter, graciliter, diligenter, humaniter, & his sexcenta similia. Quæ omnia aduerbia nominalia, seu à nominibus deriuata, aut descendentia sunt qualitatiua, seu qualitatẽ designantia, & quibusdam ex eis vtũtur Iureconsulti primores, alijs vtuntur authores ll. Imperatorum, alijs vtitur Cicero, alijs deinde alij authores graues: ergo per analogiam idem dicendum erit in dictione, qualiter, posita vt hîc ponitur absolutè indefinitè & simpliciter (nõ autem respectiuè vel relatiuè ad dictionem, taliter, nam de ista hic non est sermo) vt est apud Pli. lib. 7. ita inquientem: At hercule reliquis omnibus per singulas membrorum partes qualiter nullis alijs animalibus certis pestifer calor remeat horis aut rigor. Item lib. 8. cap. 48. Antiquis enim thorus stramento erat qualiter nunc etiam in castris gausape. Nec illud omittendum dictionẽ, qualiter, repetiri tam relatiuè ad taliter

Ad. l. quid aliud, de verbo. signi.

Carpitur Alcia. & meritò.

Atten.

Iterum contra Alcia.

Verba Plin.

ter, quàm absolutè & qualitatiuè vt in nostro proposito, id est, in casu huius l. Sed dictionem, æqualiter, nõ reperiri nisi relatiuè inter res æquales: non autem absolutè. Hæc obiter hic tradidi, non abs re, licèt ex abundantia: quia sat superque exuberabat, ita esse vt prædixi in litera matrici pandectarum: quam etiam Haloan. transscripsit in suo libro quem vulgo Noricum appellant.

Redit ad primum istius. §. respõsum.

Idem per omnia quoad primũ dictum vel responsum istius. §. videtur dicendum, vbi testator legasset rem in qua alius haberet vsum solummodo, vel solam habitationem: quia etiã continent rei vtilitatem, quę est ratio qua iste text. nititur: nam licèt vsusfructus contineat maiorem vtilitaté,
16 † & ita ille & vsus & habitatio differunt: tamen quia non differũt nisi secundum plus & minus, & sic non in substantia. l. fi. quæ ad id sæpe allegatur. ff. de fundo institu. & eam allegat Barto. in l. Imperium, col. 5. ff. de Iuris. omnium iudi. & in l. 1. col. penul. ff. de actio. & obli. & Bald. in l. 1. colũ. 11. C. Qui accusa. non poss. Pau. de Cast. in l. Sempronius Proculo. §. isto tit. Socinus in rubri. §. de Vulga. & pup. in fin. non censentur differre: solum Raph. Cuma. inuenio in prima lectu. & . 1. colum. quem prius non videram, dicentem idem quod prędixi in seruitute vsus quoad primũ casum, seu respõsum isti⁹ tex. q; tex. dicit in vsufructu. Sed hoc intelligit, si vsus exhauriret totam vtilitatem fundi: aliàs secus, secundum eum nihil in id allegantem.

Carpitur Rapha. Cu.

Certè nõ valeo prospicere qua ratione vel quo iure ad id moueatur: nam tex. hic nõ fundatur in toto rei emolumento, sed in emolumento simpliciter, & quod iuris de toto quoad totum. &c. hoc est quemadmodum vbi deest emolumentum totum, id est, vsusfructus potest peti vt suppleatur: pariformiter quando non totum, vt vsus & habitatio. Differentia siquidẽ textualis stat de emolumento ad nõ emolumentum: non autem de maiori emolumento ad minus. Præterea quod Rapha. inquit non est verificabile: videlicet, quòd possit dari vsus qui exhauriat totam fundi vtilitaté, quia esset contra ingenitam vsus naturam & quidditatem, vt in prin. instit. de vsu & habi. dũ dicit in vsu minus iuris esse, vel secundum literam Theophi. minus lucri, quàm in vsufructu: si enim daretur in vsu tota rei vtilitas, esset illũ transformare in vsumfructum. Et in vero ista consideratio Rapha. est phantastica, & cerebrosa, quod illi sępe accidit: scilicet, loqui & sentire cerbicosè. Atten.

17 Rursus ex hac litera colligitur, † q; hæres tenetur facere legatarium possessorem rei legatæ, quod est nota. secundum Bar. Bal. & Imo. & singu. secundum Pau. de Cast. qui istud intelligunt, & restringunt, nisi talis res legata esset ab alio occupata in vita testatoris: quo quidem casu hæres nõ tenetur ad aliud nisi ad cedendum legatario remedium possessorium contra possessorem, vt ab eo recuperet possessionem per. l. idem in primo responso. §. titu. primo, quem text. dicit Bald. singu. in l. Cùm alienam, col. 2. in princip. C. de legat. intelligunt & moderãtur hanc rem Docto. quòd si ad recuperationem possessionis sufficiant modici sumptus, legatarius teneatur ad eos erogandos: sin uero magni, hæres id habeat facere per. l. cùm seruus. §. titu. 1. secundũ Ioan. de Imo. in vltimo notab. textuali post Barto. hic pe. col. in fina. verbis.

13 Vlterius notandum est secundum Pau. de Cast. † quod hæres tradendo legatario fundum etiam seruientem,

Aliâs exclet nihilominus videtur tradere possessionem fundi vacuã: nam primo hic dicitur, quòd hæres tenetur tradere possessionem vacuam: dum dicit tex. [*Aliena possessio.*] iuncta glo. & tamen statim postea, in ver. [*Non idem.*] dicitur, q̃ non tenetur hæres si tradat rem seruientem, secũdum Bar. qui subdit id etiam probari ex l. quod ad seruitutes quæ est pe. ff. de euict. iuncta l. 2. ff. de actio. emp. quas ll. glo. hic adducit, in dicta siquidem. l. 2. dicitur q̃ vẽditor tenetur tradere rem vẽditam vacuã. Et in eadem l. quòd ad seruitutes dicitur, q̃ tradendo rem seruientem non tenetur de euictione, nisi promisisset tradere rem liberam. Et certè melius probatur præfatum nota. in dictis ll. quàm in isto tex. nam hic ideo liberatur hæres præstãdo rem seruientem: quia testator legauerat eam eum tali onere seruitutis, vnde infert Bart. q̃ promittens per instrumentum tradere alteri rem vacuam & liberam, non liberatur, neq; implet promissionẽ tradendo rem seruientẽ per l. Stipulatio ista habere licere. §. 1. ff. de verbo. ob. vbi per impositionẽ seruitutis super re factã detrahit quippiã de iure ipsius rei. Nam litera illa inquit, [*Habere enim non licet ei cui diminuitur aliquid ex iure quod habuit.*] vbi gl. allegat prędictam l. quod ad seruitutes. Si enim diminuitur de iure, ergo liberè eam rẽ possidere nõ licet. Item alio fundamento de quo per Bar. hic col. fi. d. possessione turbata per l. vim facit, ab eo citatã, cũ quo alij Docto. transeunt. & sic vult Bar.

Inductio ist ius tex.

Inductio aliarum ll.

19 duo. Primũ q̃ plus importat ꝑmittere possess. liberã q̃ vacuam, secũdũ q̃ turbata possessio non dicitur libera per d. l. vim facit, ad fin. quæ ponit regulam not. q̃ vbicunque aliquis facit omnino aliquod per quod libera possessio alteri nõ relinquitur, videtur ei vim facere, quam l. etiam in id commendat Bal. in l. in suis, in lectu. ff. de lib. & posthu. & in l. extat. ff. quod metus causa. Ad quod videndus est Bar. in l. 1. §. huius interdicti. ff. vti pos. Sed iuxta hæc haud impertinenter videamus quæ sit possessio pacifica, quod Bar. hic non tangit, verùm Alexan. in addi. super parte fundo, in fi. tangit remittens se ad Pau. de Elea. in cle. gratiæ de rescriptis: & nihil aliud dicit. Sed vltra eũ est glo. nota. in cle. vna, in parte, Ante, de sequestra. posse. & fruct. quæ dicit, post litem motam in petitorio aut possessorio, super re aliqua, talem rem non dici possideri pacificè: quam glo. not. Areti. in rub. ff. de acquiren. poss. col. fi. & vi. gl. in extrauagan. execrabilis. Io. 22. in parte, Possessionem, cum gl. sequen. Ex prima cum tex. colligitur primo, † q̃ possessionis appellatio in dubio intelligitur de pacifica: ad idẽ gl. in cle. 1. in vers. Neutro, vt lite pendente. Ex sequen. glo. colligitur, † q̃ tunc dicitur possessio haberi pacifica, qñ fructus ꝑ possidentem percipi possunt, & non aliâs, vi. Archi. Io. And. & alios idẽ tenentes in c. Si tibi concesso, de pręb. lib. 6. quos adducit Are. vbi. s. Cætera autem vi. hic per Bar. cui solummodo addendum est, q̃ ratio per eum reddita in vltimis verbis ad versi. Si aũt res, vt in superioribus declaraui propè in idem recidit, cum ratione Pet. de Bellaper. q̃ ad fi. gl. mag. affert Albe. & vt s. etiam dixi eadẽ ratio vrget in casu, vers. nõ idem. Aliam etiã rationẽ ponit Pau. ad dictum versi. Si autem res, quæ fuit Bal. & eandem reperit idem Pau. in l. Si tibi homo, in prin. s. titu. 1.

Possessio libera, & vacua differũt & quomodo hic dicitur.

20

21

De possessione pacifica.

22 Vltimò ex hoc text in illis verbis [*Enimuero fundo, &c.*] † potest argui ad res vinculatas vinculo reali. s. de non alienando, &c. Et si alienẽtur de peruentione earundem ad certũ genus personarum perpetuò & realiter, vt si testator

Ad materiã melioratio-nis.

ſtator alicui legaſſet(maximè ſciēter) fundum ſuppoſitum per aſcendentē ipſius vinculo reſtitutionis, poſsit agi contra ipſius hæredem in bonis liberis qui non erat vocatus ad vinculū, ſed alius per eūdē legatariū, ad ipſum fundum etiam poſt ſolutionē & traditionē ſibi legatatio factā ab hęrede: quia deeſt ei ius libertatis quod opponitur vinculo, vel maioratui: ideo q̄a fundus abſq; illa libertate, & ſic ſubiectus præfato vinculo, nō videtur perfectè eſſe per hæredem bonorū liberorū ſolutus, quæ eſt ratio huius text. vt declarat Pau. de Caſt. poſt Doct. in textualibus ſuper illis verbis, [*Fundo uero, &c.*] in fi. illius textualis. Tamē ob idem vinculum rei ſic legatæ inhęrēs quod fuit iniectum per primum vinculantem poteſt in euentum conditionis fideicōmiſsi vinculati per aliū qui eſt vocatus ad illud ex teſtatoris primi vinculantis diſpoſitione agi ex primo teſtamento cōtra legatarium rei ita vinculatæ, & eā ab ipſo legatario euincere & auocare.

In glo. fi. in princi. ibi dum dicit, refertur ad primum. Nō intelligas gloſ. velle, q̄ verſic. Si autē, qui eſt vltimus iſtius. §. loquitur in ipſius primo caſu vel reſponſo. nam imò loquitur in caſu econtrario vel differente: quia ibi proprietas fundi erat teſtatoris vel alterius, ſed hic in hoc verſi. vlt. Si autē, minimè, ſed ipſius legatarij. Sed gloſ. vult dicere, quòd ille verſ. vltimus referatur ad primum caſum, quatenus loquitur ſolū de vſufructu: & ſic exēplum ad iſtum verſic. vlti. ſit, quòd teſtator hîc habebat vſumfructum formalem in fūndo, & legauit eundem fundum ſimpliciter ipſimet proprietario, &c. & hoc eſt quod dicunt Dy. & Albe. glo. apoſtillantes, licet conciſè: nam ad gloſ. quæ dicit, refertur ad primum dicunt ipſi. ſ. de vſufructu.

Summarium.

1 *PRincipio ponitur hic ſumma & diuiſio Bart. & Doct.*

2 *Dictiones nam, & namq;, ſuapte natura ut plurimum ſunt redditiuæ rationis.*

3 *Dictio, nam, capitur pro certè.*

4 *Præmiſſa cum Bart. ad ea quæ ad huius tex. interpretationem dicenda ſunt.*

5 *Genus tripliciter conſideratur in iure noſtro.*

6 *Expoſitio expeditior ad l. ſecundam prope initium, & in. §. primo. ff. Si certum petat. hic traditur.*

7 *Declaratio ad glo. in l. 1. §. penul. ff. ſi pars hære. peta.*

8 *Præmiſſa alia Bart. hic tractatur.*

9 *Præmiſſa alia & ualde opportuna ad intellectū huius text.*

10 *Titulorū quidam ſunt oneroſi, quidam lucratiui, quod præſupponitur etiam ad intelligentiam huius text.*

11 *Hæreditas à communiter accidentibus ſemper eſt lucroſa, & ideo uocatur titulus lucratiuus: licèt re uera ſit mixtus.*

12 *Hæreditas & bonorum poſſeſsio abſolutè & ſimpliciter appellatur emolumentum.*

13 *Poſſeſsio quæ plus iuris habet, à iure denominatur: quæ plus facti, à facto.*

14 *Titulus oneroſus & titulus nō oneroſus ſunt incompatibiles ad inuicem.*

15 *Intentio & nota textualis.*

16 *Genus prout eſt talis pars quòd non poteſt uerificari niſi in una ſpecie cenſetur ſpecies, uel habetur pro ſpecie.*

17 *Vbi in legato generis non reperitur niſi una ſola ſpecies, perinde eſt ac ſi eſſet legata ſpecies pure.*

18 *Declaratio ad regulā, quòd duæ cauſæ lucratiuæ circa eandem rem non poſſunt concurrere.*

19 *Duæ cauſæ lucratiuæ bene poſſunt concurrere in eadem ſpecie reſpectu unius & eiuſdem perſonæ quoad initium obligationis inducendæ.*

20 *Obligatio ſemel extincta nūquā reuiuiſcit etiam ceſſante cauſa extinctionis.*

21 *Pater adeptus ſemel immunitatem uel exemptionem propter numerum liberorum, talis exemptio uel immunitas non extinguitur propterea quòd talis numerus ex poſt facto decreſcat, uel ex toto deficiat.*

22 *Immunitas conceſſa propter aliquam cauſam, quæ erat uera tempore conceſsionis, & tamen*

postea desinit esse uera, non tamen finitur priuilegium.

23 *Tutor iam creatus, si postea generet filios, non auxiliabuntur ei ad excusationem muneris tutelæ iam susceptæ.*

24 *Priuilegium immunitatis concessum habenti duodecim filios masculos, si semel obtinet eos, non perdit nobilitatem, si eosdem uel aliquos eorum amitteret.*

25 *Ponitur hic declaratio ad secundam partem text.*

26 *Declaratur hic tertia pars istius text.*

27 *Adaptatio ad quoddam factum attentis ll. huius regni.*

28 *Adaptatio alia ex secunda huius tex. parte.*

29 *Id quod obuenit per cõsolidationem dicitur obuenire uiulo lucratiuo.*

30 *Ad cognoscendum ualorem partis alicuius rei tota res in primis est æstimanda.*

31 *Quando usufructus accedit proprietati per modum consolidationis non uidetur res noua uel alia.*

32 *Quod per alluuionem accedit acquiritur de nouo.*

§. Duorum.



DVorũ testamẽtis pars fundi, quæ Meuij est, Titio legata est, non ineleganter probatum est, ab vno hęrede soluta parte fundi, quæ Męuij fuit, ex alio testamento liberationem obtingere: nec postea parte alienata reuocari actionem semel extinctã. Sed si pars fundi simpliciter, non quæ Męuij fuit, legetur: solutio prior perimit alteram actionem: atque etiam hanc eandem partem, aliquo modo suam factam, poterit alter hæres soluere. nanque pluresin vno fundo dominium iuris intellectu non diuisione corporis obtinẽt. Non idem respondetur, cùm duobus testamentis generaliter homo legatur: nam qui soluente altero legatarij factus est: quanuis postea sit alienatus, ab altero hærede idem solui non poterit. Eademq́ue ratio stipulationis est: hominis enim legatum orationis compẽdio singulos homines continet. Et quemadmodum ab initio non cõsistit in his, quę legatarij fuerunt: ita frustra soluitur, cuius dominium postea legatarius adeptus est, tametsi dominus esse desierit.

1 TExtus iste † diuiditur & summatur vt per Bartolum & Doctores hîc, & reputatur per Doctores summè difficilis: præsertim in secundo responso in versicu [*Sed si pars.*] cum versicu. immediatè sequenti, vbi secundum eos ponitur ratio ipsius valde implicitè secundum literam quam ipsi Doctores habuerunt: videlicet, quæ non est bona litera: & ideo Barto. & Baldus. & alij exponentes eam coacti sunt, vt bonum ex ea elicerent sensum, contorquêre ipsam. quod patet: nam expositiones eorum non bene cohærent literæ habenti dictionem [*Neque.*] sed proculdubio debet esse dictio [*Nanque.*] prout habetur in recognitione Gregorij Haloand. Sed in pandectis recenter impresis Florentiæ est dictio [*Neque.*] cum signo ambiguitatis, quia est super posita stellula in primo cornu ipsius dictionis

Diuisio & summa Bar. & Docto. ad hunc text.

dictionis, & post eã est semicirculus, sed vt dixi nullatenus hęsitari debet, quin litera *Nanque.* sit vera & genuina litera:& secundũ eam tex. legit planè & non indiget aliqua contorquutione vt rectè adaptetur ratio ad versiculum immediatè præcedentem. *Sed si*
2 *pars.* † quia suapte natura dictiones, nã & nanq;, vt plurimum sunt redditiuę rationis, & de dictione, nam, est text. ĩ l. fi. §. 1. ff. de do. excep. quem Bar. in id allegat in. l. demonstratio, §. quod autem. 2. col. prope fi. ff. de condi. & demonstra. ad idem text. in. c. 1. in fi. de iudi. & in. l. Antiqui. ff. si pars hæredi.
3 peta. † Item capitur pro certè, qđ in idẽ recidit: quia dictio certè est assertiua & confirmatiua præcedentium. l. 1. ff. de rerum diui. ad fi. Et eodẽ modo dictio, nanq;, vt in. l. de seruitutib⁹ quæ est secunda versi. rectè, ff. si ser. vẽdi. & insti. de aucto. tuto. in prin. vbi ponitur pro quia, & in authenti. vt nullus fabricet oratorij domum, colla. 5. siue ergo ĩ hoc tex. capiatur causaliter, & sic pro quia: siue confirmatiuè, & sic pro certè, semper refertur ad versi. *Sed si pars.* immediatè præcedentem, & est eiusdem effectus quo ad ipsius declarationem, & quod in princ. insti. de aucto. tut. dictio, nanq; (vt dixi) ponatur causaliter, præterquam ꝙ ex litera clarè apparet, patet etiam ex translatione libri Theophili.
4 † Præmitto cum Bar. ad euidentiam eorum quæ ad huius tex. interpretationem vnà cum materia dicẽda sũt. Primo, ꝙ duæ causæ lucratiuæ nõ possunt in eadem specie vnius & eiusdẽ personæ respectu concurrere, vt in. ll. hic allegatis per Bar. post glo.
5 † Secundò præmitti debet, in iure nostro genus esse tripliciter considerabile: primò, pro his quæ põdere, numero, mensuraue consistunt, quæ in genere suo recipiunt functionem, vt

Genus.

in l. 2. prope initium, & in. §. 1. ĩ. si cer. pet. quæ verba videlicet illa. *Recipiunt functionem.* multimodè exponuntur ibi
6 per doct. † Sed expeditior eorũ interpretatio illa est, ꝙ illæ res recipiunt, in genere suo functionem, id est, in qualitate commensurabili & vsu promiscuo, vt exponit Vldaricus Zas. in loco ĵ. proximè allegãdo, & de isto genere non loquitur iste tex. sed incidenter de eo tangit Bartol. in prosequutione materiæ. Secundo modo capitur genus pro quotitate quadam, id est, pro parte quota pro indiuiso, quæ si mihi debeatur dicitur deberi mihi genus: allegat Bart. tres glos. sed earum me-
7 lior est in l. † prima. §. penul. ff. si pars hære. peta. Et licèt Zasius in opere nouorũ intellectuum primo capite ad finem, nitatur improbare Bart. in hoc puncto, tamẽ eius ratio tendit ad prĩcipia Dialectica, quorum Bartol. post illas glo. non habuit considerationẽ, sed solummodo ad principia iuris ciuilis, secundum quæ iuridica principia non potest negari, quin pars quota pro indiuiso non relata (prout non potest referri) ad personam certam, quæ possit designari illius domina, id est, ad vnum ex socijs habentibus in re illa communionem pro indiuiso debeat dici quodammodo genus propter confusionem promiscuam alterius partis mixtim cohęrentis: nã nõ est particula etiã quãuis minima in re illa cõmuni: quæ non sit vtriq; domino communis: & ita cum temperamento improprietatis loquuta est glossa cautè in dicto. §. penultimo l. primæ. ff. Si pars hære. pet. & eadem ratione non videtur bene loqui Rapha. Cuma. hic circa principium primæ lecturæ, item & ad fi. secundæ lecturæ, in quantum vult quòd ista diuisio generis posita per Bartolum sit inanis, & eam vocat truffam.: sed perpe-

perperā loquitur & nimis arrogāter ac liberè more suo, quia imò iuridicè loquendo est apta & opportuna diuisio ad rē de qua agimus in huius textus proposito: & eam sequuntur Doctores magis communiter, videlicet Bald. hic. 2. colum. ad medium versi. 3. casu, dum allegat eandem glos. in eodem. §. pen. l. 1. si pars hære. peta. licèt litera Bald. sit corrupta, prout constat ex ipsius præcedente & sequente contextura. & idem tenet Pau. de Cast. & Ioannes de Imo. Et isto secūdo modo capiendo genus pro parte, pro indiuiso, & sic in confuso iste tex. loquitur de illo in versicu. [*Sed si pars.*]. Tertio modo dicit Barto. quòd genus capitur iuridicè pro specie, quam Dialectici vocant, vt homo, equus, bos, vt in l. Legato generaliter. ff. de lega. 1. & de hoc genere tractat iste text. in versi. [*Non idem.*] vsque in fi. tex.

Aduersus Rapha. Cuma.

8 Tertiò † præmittendum est id, quod postmodum Bartolus præmittit præsupposita ipsius diuisione in versic. præmitte tamen, quòd in primo & secundo responso istius text. Iureconsultus loquitur de legato facto per vtrunque testatorem de re aliena scienter, id est, in primo respō. de parte dimidia relata ad certum dominum: & in secundo respon. de parte dimidia non relata ad certum dominum vel simpliciter & absolutè prolata absq; relatione, vt inquit litera ibi, [*Simpliciter.*] vel si ignoraret fuit legata, legatarius tamen erat coniuncta persona alterius vel vtriusque testatoris legantis, vt sic legatum in vtroque testamento facto præsupponatur hic fuisse validum. Et licèt Rapha. Cuma. dicat esse præsuppositum superfluum ex eo quòd text. præsupponit rem alienam esse legatam ibi, [*Pars quæ Meuij est*] tamen non est superfluum, quicquid ipse Rapha. dicat:

Carpitur Rapha. Cu.

quia cùm non præsumatur scientia ad validitatem huiusmodi legati, nisi probetur, oportuit id præsupponi per Barto. & in quantum Barto. & Doctores hic dicunt istum textum loqui de re aliena legata, potest intelligi quòd fundus erat communis duorū dominorum, scilicet Meuij & Sempronij extraneorum: vel quòd erat communis vnius ex testatoribus & Meuij, & vterq; legauit partem Meuij, & sic alienam quoad vtrunq testatorem. Idem si ambo testantes fuissent domini, & vterque legasset partem vnius ex se ipsis: quia de eodem dubio deseruiret text. si vterque dixisset, putà quòd vnus dixisset, lego meam partem, & alter dixisset se legare eandem: secùs si quilibet eorū dixisset se legare suā partem, vel simpliciter legasset fundum, vel simpliciter partem: quia tunc censeretur sola pars vniuscuiusque separatim legata, & legatarius posset agere ad quamlibet partem, vtpote ad partes diuersas: & cessaret dubium istius text.

9 Quartò † vltra Barto. (& quidem valde opportunè ad istum textum) præmittendum est, quòd aliquando pars rei potest ostendi vel demonstrari ad oculum corporeum, vt quando res iam est diuisa in partes, prout iste text. in versicu. [*Nanque*] dicit ibi, [*Non diuisione corporum.*] & tunc est casus clarus, & de eo non loquitur hic Iurecōsultus: quia est idem, quòd quando eadē species visibilis debetur ex dupli ci causa lucratiua: quo casu non potest ex vtraque causa haberi seu acquiri, vt in ll. allegatis hic in glos. prima. Quando enim res actualiter diuiditur in plures partes, quælibet pars diuisa deinceps (post diuisionem inquam) non est, neque potest dici pars, sed potius est quoddam totū particulare de per se considerabile, vt in

l. Rectè

l. Rectè dicimus, §. 1. de verbo. sig. Sed tamen tex. in ver. [Non idem.] loquitur respectu partis. i. speciei contentę sub genere, cùm sit demonstrabilis in pręsentia & oculariter post solutionem vnius ex speciebus contentis sub genere, licèt non ante solutionem. Aliquando & secundò (vt intentum huius. 4. præsuppositi prosequar) pars rei potest ostendi ad oculum intellectus tantum. s. quādo est diuisa per demōstrationem designatiuam alicuius cō socij habentis aliam partem communem pro indiuiso, vt quando à testatore legatur quota pars rei, quę est cō munis Titij & testatoris eiusdem vel alterius socij, hoc expresso vt hic in versi. [Sed si pars.] tunc enim demonstratur ad oculum intellectus: quia legatarius in confuso videt partem testatoris solam sibi competere: tamē non videt etiam confusè vel in confuso partem alterius: est enim idem diuidere quoad intellectum, & demonstrare quoad eūdem intellectum, vt vult litera hic in demonstratione corpora li ibi, [Non diuisione corporis.] quod non est in casu qui statim sequitur. Aliquādo & tertiò pars rei non potest ad oculū corporalem neq; ad oculum intellectus demonstrari, vt quando legatur pars rei pro indiuiso, non facta relatione ad aliquem ex socijs habētibus cōmunionem in ipsa re, nā eo casu non demonstratur pars etiam oculo intellectus: quia intellectus non capit illā partem, nisi omnino in confuso vel concreto & obscuro: & de ista parte loquitur text. in versic. [Sed si pars.] vsq; ad versi. [Non idem.] exclusiuè. Et istud euidentiale est valde substantiale, licèt in terminis non declaretur per Barto. & alios Doctores dempto Pau. qui. 1. & 2. colum. apertè præsupponit hanc differentiam: & reuera text. non potest vllatenus (nisi hoc modo) intelligi. Item dicta Barto. & Bald. in quantum procedunt confusè loquēdo simpliciter de oculo, debent semper ad hanc eādem reduci normam & intelligentiam.

Subtile.

Summè subtile.

10 Quinto† præmittēdum est, quòd titulorum quidam sunt onerosi, de quibus hîc non tractatur, quidā sunt lucratiui: quorū exēpla ponūtur in l. vna. §. lucratiuas causas. C. de impo. lucrat. descript. lib. 10. Sed hîc obseruandū est, quòd ibi inter alios lucratiuos titulos ponitur titulus hæreditatis vel successionis vniuersalis hęredi tariæ, qui aliàs dicitur onerosus. l. Si hæreditatem. ff. mandati. l. more. §. 1. ff. de acq. hære. l. qui dotis. §. Sol. mat. tamē reuera est partim onerosus, partim lucratiuus: ea ratione, quia principalis consideratio, quoad ipsius initiū est respectu lucri, prout magis cōmuniter accidit.

11 † Nam à communiter accidētibus hæreditas semper est lucrosa, ideo appellatur absolutè titulus lucratiuus, licèt reuera sit mixt⁹, hoc est partim lucratiu⁹, partim onerosus. Et istud est de intentione glos. ibidem & in l. Si infanti, glos. mag. colum. fina. C. de iure delib. quam Bald. allegat in l. 2. C. de legi. hæred. & declarat Ioan. de Imo. in alio tamen proposito in l. Si duo. ff. de acquiren. hæredi. vbi etiam est glos. ad idem: & idem Ioannes de Imo. in l. Seruo inuito, in prin. ip. ff. ad Trebel. & Lanzel. Decius per illum text. in l. 1. in verb. [Emolumentum.] C. qui

12 admitti, † vbi hæreditas vel bonorum possessio absolutè & simpliciter appellatur emolumentum ob prædictā rationē: & idē tenet Ange. in l. gerit, de acqui. hære. quem tamē & minus bene reprobat ibi Are. col. 2. vide etiam ad præmissa text. in l. inter stipulantē, §. Si rem, ff. de verbo. obli. Quod autem actus iudicetur simpliciter & ab

solutè

solutè ab eo, quod præualet, & sic à principali consideratione eiusdem, tradit Barto. in alio tamen proposito in l. 1. §. 1. ff. loca. Alexan. consi. 119. viso processu. 3. col. versi. quod autē, lib. 5. Alber. Bru. cōs. 4. viso instrumēto. 3. col. tolle optimū simile.
13 † Nā possessio, quæ plus iuris habet, à iure denominatur: quæ plus facti, à facto. l. 1. cū gl. C. de acquirē. poss. Sic in proposito hæreditas appellatur absolutè titu. lucratiuus, quia in ea principaliter lucrum attenditur: & non appellatur mixtus, id est, partim lucratiuus partim onerosus. vt est prædictū. Et pro prædicta Doctorum maxima est optimus tex. vbi Barto. & Docto. in l. qui exceptionem, in princip. ff. de condi. indebi. facit text. & quod per eum ibi tradunt Doc. signanter Ias. in l. si quis nec causam, in princi. ff. Si cert. peta. & ista sunt bene notanda, quia non tanguntur in proposito per Docto. hîc. Alius est titulus mixtus, vt dotis, prout proximè. s. tetigi, qui respectu & consideratione mulieris est lucratiuus. l. fina. §. si à socero, ff. qui in frau. credi. & respectu ac consideratione viri est onerosus. l. expresisone, ff. de actio. & oblig. Alius est titulus quasi lucratiuus, de quo in l. apud Celsum, §. auctoris autem dolus, versi. cæterū, de do i excepti. ff. & ibi glo. in verb. causa exemplificat hunc casum in emente minore pretio rē maioris pretij: cuius glo. meminit Bar. hic colū. 8.
14 Et circa præmissa est adnotandum, † quod titulus onerosus & titulus non onerosus sunt incompatibiles adinuicem secundum Bald. in l. ab Anastasio. C. man. ad fin. Et pondera q. dixit, non onerosus, & sic non solum loquitur de lucratiuo, sed etiam de quasi lucratiuo. Sed quod Bal. dicit de incōpassibilitate tituli onerosi cum lucratiuo vel quasi, debet intelligi eodem respectu [illegible] tamen [illegible] speciebus concurr[illegible] essent compatibil[illegible] par[illegible] j. dicendis in disc[illegible] materiæ [illegible] parebunt exempla.

Nota bene quia vltra Doct.

15 His præhabitis, † rex. iste in prima parte vult, quòd si pars fundi pro indiuiso, quæ est vnius ex consoci[illegible]s, legetur alicui in duobus testamentis diuersorū, & adita hære[illegible]ate per vtrūque hæredem vtriusq; testatoris ab vno ex eis partem fundi le[illegible] exegerit, alter liberabitur ipso iure: quia solutum est sibi illud [illegible], quod ei debebatur ex vtroque testamento. Ratio est secundum Bart. post D[illegible] hic. 1. & 2. oppo. & Docto. alios communiter: quia pars pro indiuiso eiusmodi. i. pro indiuiso demonstrata, facta relatione ad dominum illius pro indiuiso, putà pars Titij, & c. fungitur vice speciei: ex quo non potest verificari, nisi in vna sola parte ad oculum hominis intellectu[illegible] designabili seu demonstrabili. Ratio rationis p[illegible]
16 test esse, † quia genus prout est tal[illegible]s pars, vt in prin. fuit dictum & præsuppositum, qd non pōt verificari [illegible] in vna specie, cēsetur species, vel ha[illegible] pro specie. l. si optio, post princip. j. de de optio. lega. quam dicit not. Areti. in l. 2. §. & harum, colum. 5. j. de verb.
17 obliga. ad hoc † quod vbi in legato generis non reperitur nisi vna sola species, perinde est ac si esset legata species putè, qd tradit ipse in propo[illegible] in l. nominatim. s. de libe. & postl[illegible]. vbi etiam est bonus textus præ[illegible] ctæ l. si optio, similis in l. Si ti[illegible] electio, §. 1. eo. titu. secundum Barto. ibi ad quod etiam est glos. ordina. & not. secundum Barto. & Albe. in l. pediculis, §. item cum quæreretur, in glo. fin. j. de au. & argent. lega. & quod ar[illegible]. ipsius dicit Bart. in l. qui liberis, §. h[illegible]c verba. in fin. s. de vulga. & pupi. versicu.

Intentio & nota textus [illegible]

sicut quam tamen glos. Ad præmissa etiã facit tex. in l. si domino, vbi Bart. & Docto. ff. tit. 1. & ibidem Bal. & Ioã. de Imo. allegant etiam tex. in c. ex parte, el. 1. de offi. delegati. Ad idem fa. text. in l. fundus qui locatus, cum l. sequenti, ff. de fundo insti. instrumento que lega. ad cuius regulæ ornatum vide Bald. in l. liberti libertæq;, colum. penul. C. de ope. liber. in vers. Tu dic, & eundem Bal. in c. cum ordinem, in fi. de rescriptis: licèt non alleget illam l. & eundem in l. quibus diebus, §. dominus, ff. de condi. & demonstra. & in l. humanum, ad fi. C. de ll. & quod decidit Pau. & ibi Socin. in l. Gallus, §. etiam, colum. 1. ff. de lib. & posthum. & ijdem in d. l. quibus diebus, in eo. §. dominus. & Areti. in l. 1. colũ. 6. ante fin. ff. de vulga. vbi ex hoc decidit vnũ valde singulare in illa materia: & vide Alexan. & Ias. in l. Si domus, in princ. ff. titu. 1. & Ias. in l. qui Romæ, §. duo fratres, super quinta quæstione Barto. ff. de Verbo. obligat: & in consi. 15. 1. parte, & Felin. in cap. 1. colum. 4. & & in cap. sedes, colum. penult. de rescriptis, & in cap. 1. colum. 9. de constitu. quas remissiones in proposito communis allegationis, quæ fit de illa glos. in dicto. §. cùm quæreretur, tene cordi perpetuò: quia deseruite poterunt ad multa, & non reperientur alibi prout hic adglomeratæ.

Redeundo itaque ad præmissa secundum istum intellectum, qui verus & approbatus est ab omnibus scribentibus, probatur in hoc principio,
18 † quòd regula prohibitiua concursus effectualis duarum causarum lucratiuarum in eadem specie respectu vni⁹ & eiusdem personæ, habet locum, non solum in vna specie propria à principio deducta in duplicem obligationem descendentem ex duplici titu. lucratiuo: sed etiam in specie impropria, quæ suapte natura est genus: & tamen ex demonstratione antstatiua ipsius habetur pro specie, ex quo per talem demonstrationem, seu designationem fit demonstrabilis ad oculum intellectus: quæ est notabilis productio ad omnes ll. regulam prædictam prohibitiuam concursus duarum causarum lucratiuarum generaliter ponentes.

Secundò nota secundum Bartol.
19 Bald. Rapha. Imo. & Pau. de Cast. † quod duæ causæ lucratiuæ bene possunt concurrere in eadem specie respectu vnius & eiusdem personæ quoad initium obligationis inducendæ: nã duplex obligatio à principio potest subesse ex duplici causa lucratiua, vt hic tex. expressè præsupponit, dum dicit, [*Ex duo liberationem obtingere.*] cùm liberatio præsupponat necessariò obligationem, vtpote priuatio habitum. l. decẽ. ff. de verbo. obli. sed quoad effectũ solidæ exactionis non possunt effectu ambæ causæ concurrere: & ob id Barto. in summario restringit hanc regulam ad prædictum effectum solidæ exactionis: & ita loquuntur, & intelliguntur omnia iura prædictum concursum plurium causarũ lucratiuarum in eadem specie respectu vnius & eiusdem personæ prohibentium: quæ autem sit ratio, videbitur inferius.

Tertiò nota ex text. ibi. [*Neq; postea.*]
20 † qđ obligatio semel extincta nũquã reuiuiscit, etiam cessante causa extinctionis: concordãtiæ habentur in gl. Ratio est, quia causa cessante nõ cessat effectus consumatus: & à fortiori peremptus, qui nõ potest redintegrari vel reuiuiscere: extinctio siquidem vel peremptio psupponit act⁹ præexistẽtiã seu consumationẽ. l. Titio vsusfructus, ff. de Vsufructu. l. decem, ff. de Verb. obli. quæ est regula naturalis & generalis.

generalis. Et ista est vna declaratio restrictiua ad illam communem & vulgaré maximá Philosophicá & iuridicam, causa cessante effectus cessat. l. adigere, §. quamuis, ff. de iu. patro. cũ pluribus complicibus. Ad quam declarationem de effectu semel sortito confirmationem, vnde argumẽtum sumpsi à fortiori ad rem nostram, est text. optimus in l. fi. ɉ. vnde liberi, vbi hoc probatur in prima ipsius decisione, & eum ad idem commendat Bal. in auth. generali. C. de Episco. & cle. his verbis, quòd effectus etiá momẽto vel per momentum causatus non debet cessare ex defectu causę, quæ illum produxit: quod etiá voluit Bart. per eandem l. fi. vnde liberi, in l. 2. §. vlti. ff. de Donat. quem vnà cum eadẽ l. vlti. allegat Decius in l. in bonæ fidei, vlti. not. C. de pactis. Ad idem text. in l. sciendum, §. fi. ff. qui satis. cogan. quẽ in simili allegat Aret. in l. is potest, col. pe. ɉ. de acquiren. hęre. Tamen nòn meminit de dicta l. fina. & sic facit d. l. fin. in princi. iunctis prædictis commendationibus Doctorum pro eo qđ decidit Ioan. An. in regula Decet, de

Inductio ad quęstionem nota.

21 regu. iu. lib. 6. in mercu. videlicet, † ꝙ si pater adeptus sit semel immunitatem vel exemptionem propter numerum liberorum, talis exemptio vel immunitas non extinguitur propterea quòd talis numerus ex post facto decrescat, vel ex toto deficiat. Et idem vult Paul. de Cast. in l. Si cũ dotem, §. Si maritus, ɉ. Solut. matri. vbi eleganter dicit in versi. breuiter,

22 † quòd etiam si immunitas fuit concessa propter aliquam causam, quæ erat vera tempore concessionis, & tamen postea desinit esse vera, non tamen finitur priuilegium: & habet locum d. regula Decet: & (quod miror) non meminit dictæ l. fina. Et de hoc puncto iu specie latè tradit Ioan. de Ana. consi. vlti. incipiente, circa dubium oblatum. & cum eo transit simpliciter Decius in cap. cum cessante, col. 1. limita. 3. de appella. & licèt allegat Barto. in l. 2. §. non solum, ɉ. de excusa. tuto. tamen hoc non dicit Bart. in lecturis, quæ vulgò circumferũtur. Sed de hoc est longa additio Alexan. ibi, & tangit breuiter idem Alexan. in d. §. Si maritus, in lectura, vbi simpliciter transit cum Ioan. And. Sed in d. §. non solum, in addi. dicit, quod Barto. est defectuosus: quia non ponit hanc quæstionem: dicit tamen ꝙ opi. contra Ioan. Andr. in puncto iuris verior videtur per l. cura, §. deficiẽtium. ɉ. de mune. & hono. Et per l. his oneribus, §. 1. ɉ. de vaca. mu. tandem tãdẽ inclinat in hoc, ꝙ opi. Ioá. And. in dicta regula Decet, in consulendo & iudicando sit sequenda, licèt in pũcto iuris quæstio videatur secundum eum ardua. Et certè (vt ipse dicit ibi) quando priuilegium iam est sortitũ suum effectum, vera est opi. Ioan. An. ad quod facit ratio d. l. fina. in princi. quam suprà adduxi: vel etiam quádo supersunt reliquiæ priuilegij, vt tradit Barto. in eo. §. fina. l. 2. ff. de dona. vt ibi Alexan. in addi. dicit post Dy. in ea regula Decet, & idẽ per omnia dicit ad literam in lectura ejusdem. §. si maritus, à versi. secundo adde, vsq; ad versi. non in glos. vbi facit differentiam inter tractum momentaneum & successiuum. Et pro opi. Ioan. An. facit bene tex. argu. sumpto vel à contrarijs vel à correllatione terminorũ in d. l. 2. §. pe. in vers. numerũ, de excu.

Opi. Ioán. And. in reg. decet est sequẽda in iudicando & consulendo in hoc puncto.

23 tuto. vbi tex. dicit, † quòd si post creationem tutoris ipse tutor generet filios non auxiliabuntur ei ad excusationem muneris tutellæ iam susceptæ. Per contrarium ergo vel acorrelatione terminorum consequẽtia deducta, si semel excusatus fuerit propter

pter filiorum existentiam, & sic priuilegium iam fuerit sortitum effectũ suum: scilicet excusationis, tunc decrescentia numeri filiorum non erit sibi præiudicio. Et idem & clarius dicit Iureconsultus eodem modo argumentando.s.in eadem mate. l.2. post prin. versic. neq; rursus. Videtur ergo resolutio colligi ex intentione Alex. facientis (vt dixi) differentiam inter habentia tractum momentaneum & successiuum. Quòd si concedatur habenti tot filios priuilegium immunitatis personalis à muneribus, & vnum mun⁹ fuit sibi delatum, à quo fuit excusatus propter numerum filiorum, & numerus decrescat, non propterea cogetur subire tale munus, quod sibi prius fuit delatum. Nam quãtum ad tale munus priuilegium fuit semel momento consummatũ & effectum sortitum. Secùs si postquàm filij decreuerũt, aliud munus de nouo, fuit sibi iniunctum: & idem in munere patrimoniali per omnia dicendum est.

Resolutio.

Sic ergo respectu eiusdem muneris realis vel personalis excusatio semel sortita effectum suum propter numerum liberorum perpetuò durat, sed si numerus decrescit quo ad alia munera superuenientia, non iuuat retro à principio interuenisse: & isto fœdere omnia concilientur ac concordãtur, & id probatur in dicto.§. deficientium: ibi, [*Suo tempore,*] & in l. his oneribus, versic. auctis, ff. de vaca. mun. s. in contrarium post Alexã. allegatis. Sed istud subintelligitur, quando iudex in sententia excusasset illum à munere certo vel simpliciter, dicẽdo quòd visa tali excusatione, &c. habebat eũ pro excusato, & tractabatur de certo munere non subeundo. Sed si generaliter declarasset eum in posterum habẽdum pro excusato, & sic ad semper: nõ recederem ab opinione Ioã.

Subintelligentia.

Andr. & sequacium, etiã quo ad munera nouiter sibi iniuncta, vt à talibus haberetur etiam pro excusato. Item opinio Ioan. Andr. proculdubio procederet in effectu priuilegij consummato, etiam habente causam momẽtaneam: si tamen haberet durationẽ perpetuam quo ad personã ipsius priuilegiati, vt qa statuto vel priuilegio
24 concederetur alicui † immunitas nobilitatis, si haberet duodecim filios masculos: quo casu si semel eos obtineret, non perderet nobilitatem, si eosdem vel aliquos vel aliquem eorũ amitteret. Et prædictam differẽtiam inter immunitatem habentem tractum momentaneum & successiuũ prius posuit Bald. in additionibus quibusdam, quas fecit ad quæstio. Ioan. And. in dicta regula Decet, quas non vidi, sed eas refert Alexan. in dict.§. si maritus, & simpliciter cum Bald. trãsit Ioan. de Ana. consil. vltim. s. allegato, & potissimè vbi additio Ludo. Bologni. in omnibus sequitur Ioan. de Anania: & addit Ancha. consil. 2. & in consi. 357. & etiam Salic. in alio consil. & prędictam decisionem Ioã. Andre. simpliciter refert, & sequitur Marti. de Laude in tracta. de principibus, sub titu. de fisco. 198. q. & subdit Alexan. in eodem.§. si maritus, in ver. non obstat dict. l.2.§.1. quòd licèt sit magna authoritas Ioan. And. tamẽ in puncto iuris cõtraria est verior: & ĩquit ꝙ est ardua quæstio: quapropter secundum eum Bononiæ fuit factum statutum pro opinio. Ioan. Andr. & illum sequentium: intelligendo tamẽ & cõciliando opiniones vt. s. tradidi, omnes possunt procedere: & modò reperio nouissimè Andre. Tiraquel. tenentem idem quod suprà tenui in versic. videtur ergo, in opusculo causa cessante. 4. limita. nume. 14. eodemque vltimo, &. 12. limita. nume. 24. qđ

mihi placuit. Sed debet subdeclarari prout dixi in eadem præcedenti pag. prope finem, in versicu. sed istud, cũ sequenti. In alio autem puncto: scilicet, quando actio semel extincta possit reuiuiscere, vel non: & dato quòd reuiuiscat, an sit eadem numero, vel non, vide hic per Barto. 2. colum. versicu. Sextò oppo. cum quo transeunt Docto. & iuxta prædicta adnotãdum est, quod quanquam obligatio nõ extinguitur, tamen potest cessare ad tẽpus, vt inquit text. in dicto. §. aream, in versic. [*Videtur enim.*] ad quod etiam est text. in l. non omnis nũmeratio, in princip. ff. si certum peta. & in l. inter stipulantem, §. sacram, in versicu. [*Sed hec dissimilia.*] vbi notat Ang. ff. de Verborũ obligatio. de qua temporali cessatione tetigit etiam glos. in l. secũda, §. & harum, in verbo detur, ante medium ibi, sed cessatio obligationis ad tempus, &c. eo. titul. quæ tamen quo ad illum text. reprehendit per Doct. & ibi de hoc puncto videndum est per Lanze. colum. penult. post Bald. qui exponit glos. in quantum dixit cessans obligatio: scilicet, quo ad effectum per text. singul. & expressum in l. cùm hic status, §. siue autem res, ff. de donatio. inter virum & vxo. & ibi Bald. inducit illam glo. ad quęstionem interdicti canonici. Et hæc hactenus de isto articulo dicta sufficiãt.

25 † In secũda parte, quæ est ibi, [*Sed si pars,*] text. iste vult in effectu, quòd si ex duobus testamentis legatario debeatur pars certi fundi non facta vlla demonstratione alicuius ex dominis, habentibus communionem in illo fundo, & legatarius consequatur partem ab vno ex hæredibus, & illam partem idem legatarius desinat habere, debet eadem pars sibi solui per alium hæredem ex alio testamento: ex eo quia illa pars soluta non est demonstrabilis: neque ad oculum corporis, vt potè existens indiuisa: neque ad oculum intellectus, quia non est relicta sub aliqua demonstratione alicuius ex dominis: quæ quidem demonstratio ostendit talem partem ad oculum intellectus, hoc modo. Quia quando legatur pars, quæ est Meuij, legatarius concipit in intellectu (quam apprehensiuam notitiã appellant Dialectici & Philos.) se habere vnam duntaxat partem in illo fundo ex ambobus testamentis, & tamen quòd non habet partem alterius, id est cõsocij Meuij, & illa diuisio vel separatio intellectualis vnius partis ab alia est ea, quæ operatur demonstrationem ad oculum intellectualem: quemadmodum operatur diuisio actualis ad oculum corporis, vt hic in textu, dum inquit, [*Non diuisione corporis.*] Sed vbi non fit aliqua demonstratio partis respectu domini ipsius, vt in hoc versicul. [*Sed si pars.*] quantuncunque pars concipiatur in intellectu, tamen concipitur generaliter obscurè & in confuso, etiam quoad primam notitiam, quam philosophus primo posteriorum, vt dixi, vocat apprehensiuam, & remanet in vim generis: & consequenter potest absolutè appellari indemonstrabilis vel indemonstrata, ex quo ad neutrum oculorum, videlicet neque corporalis, neque intellectualis demonstrari potest. Rationem huius secundi dicti, scilicet quòd eadem pars pro indiuiso debet iterum solui per alium hæredem ex alio testamento, subdit text. in versicu. [*Nanque,*] quæ est vera litera: quanuis glo. & Docto. habuerunt literam, neque: sed eãdem dicit corruptam Rapha. Cuma. hic colum. 3. Et certè litera, [*Nanque,*] est verior, & ita reperitur nunc in recognitione Gregorij Haloan. prout suprà in

2. Pars text.

Versiculo

Vers. sed si pars.

Vers. nãque

prà, in princip. dixi. Est ergo vna ratio non plures, id est, quia duo extranei habentes fundum communem pro indiuiso, habent dominiũ in illo fundo iuris intellectu, id est iuris interpretatione, hoc est secundum quod ius intelligit, prout exponit glos. in l. hæreditas, in glo. prima. ff. de petitio. hæredita. & clarius & melius potest exponi vt per Alber. ibi vt exponitur ille text. iuris intellectu, id est, quid in tellectuale: & sic iste tex. loquitur de parte pro indiuiso relicta absque designatione vel demonstratione: & consequenter de ea, quæ censetur quid intellectuale & consistens in simplici & intellectuali imaginatione ipsius mẽtis, prout consistunt alia oĩa inuisibilia & intellectualia, q̃ iure cõstãt, de q̃bus instit. de rebus corpo. & in corpora. & in l. 1. ad finem, ff. de rerum diuisio. quæ pars (vt est prædictum) apprehenditur seu cognoscitur aut capitur per intellectum hominis in confuso: & sic non propriè per notitiam apprehensiuam, non autem diuisim quo ad eundem oculum intellectus: & sic talis pars pro indiuiso absque designatione vel demonstratione alicuius domini non est demõstrabilis (vt dixi) neque quo ad oculum corporis, neque ad oculum intellectus siue mentis: licèt in confuso quo ad simplicem & nudam imaginationem veluti seu quasi apprehẽdatur ab ipso intellectu. Et ista est vera & propria declaratio horum text. & est de intentione Barto. licèt confusè: quod (salua ipsius pace) est ei peculiare, in tertia opposit. secundæ partis, & Paul. de Cast. colum. 2. in duob⁹ vel tribus locis, & Raphael. Cuma. in quantum in apostilla breuissima textuali vocat hanc partem, de qua loquitur versicu. [*Sed si pars,*] intellectualem: & sic indemonstrabilem absolutè & simpliciter, quasi in prima parte quo ad quid sit demonstrabilis, id est, quo ad oculum intellectus, & sic per notitiam apprehensiuam propriè sumptam, vt est dictum. Et ita est intelligenda glos. hic in parte, hanc eãdem ad finem, ibi dum dicit, sensu: quia cùm cadat super secunda parte text. intelligi debet de sensu interiori, per quem sensum, qui est idem cum intellectu, capitur vel apprehẽditur in obscuro & in confuso illa pars pro indiuiso, quæ fuit designata per demonstrationem domini ipsius, vt suprà declaraui: non autem loquitur de sensu, id est, de intellectu habita consideratione ad demonstrationem quodãmodo diuisiuam quo ad oculum ipsiusmet intellectus, quę (vt prædixi) fit per nominationem partis rei pro indiuiso designatæ facta relatione ad dominum ipsius partis pro indiuiso. Cùm autem in tex. isto in versicu. [*Atque etiam,*] dicatur, q̃ si legatarius desinat habere prædictã partẽ pro indiuiso sibi ab vno hæredũ solutam, potest petere eandem partem ab alio hærede, si ad eum peruenit, vel ipse hæres potest eam soluere, non percipio quòd istud manet fluat vel proueniat ex alio, nisi quia quando iterum petit partem ex alio testamento, petit eam etiam in confuso, prout sibi legata fuit bis in vtroque testamento: & alius hæres soluendo eam, cùm semper remaneat sub consideratione generis, videtur soluere aliam medietatem cõfusam, ad quam erat obligatus ex testamento sui testatoris: & sic nihil refert (vt liberatio inquam sibi ex alio testamento obtingat) an eandem partem in genere soluat, an aliam: ex quo vna pars cum alia vice mutua con

funditur, & mixtim ac confusè considerator. Et hæc de secunda parte.

26 † Tertiam tex. partem loquentem de genere specierum comprehẽsiuo declara vt per Barto. hic in fi. casus positionis & in oppositionib⁹ tertiæ partis, & per Paul. in textualibus. 2. colũ. quia licèt sit aliquantulum difficilis, non tamen ita difficilis sicut sunt prima & secunda pars istius textus, quæ suprà fuerunt adamussim declaratę.

3. Pars text.

Resolutio 8 clarationis textualiũ designatorum

Resoluendo itaque duobus verbis declarationes textuales, intentio text. in primo respon. est decidere vt non solum duæ causæ lucratiuæ respectu eiusdem speciei ad oculum corporalem demonstrabilis, & respectu etiam eiusdem personæ quo ad effectum solidæ exactionis non possunt concurrere, verùm etiam neq; respectu eius, quod habetur loco speciei, vt est pars pro indiuiso restricta & designata relatiuè per demonstrationem domini, id est eius, qui est domin⁹ ꝓ parte ꝓ indiuiso: & sic primũ responsum loquitur de genere demõstrabili per suam speciem, id est pro parte pro indiuiso facta relatione talis partis ad personam domini ipsius. et sic ad oculum intellectus. Secunda pars decidit quòd admittitur cõcursus duarum causarum lucratiuarũ circa genus omnino indemonstrabile per suas species prout est pars legata pro indiuiso non designata vel absque aliqua designatione, quæ est indemonstrabilis per species, quia nõ facta aliqua demonstratione per relationem ad dominum ipsius partis omnino confusaneę implicitę & caliginosę, semper remanet in vim generis.

3. Pars text.

In tertia parte versic. [Non idem,] decidit text. quòd quando genus putà homo est demonstrabile per suas species ad oculum corporis demonstratas & patentes, vt Stichus & Pamphilus, quæ secũdum Iuristas sunt species hominis in genere, & tunc concursus prædictarum duarũ causarum lucratiuarum in eadem re, & respectu vnius personæ non admittitur quo ad speciem solutam ab vno ex hæredibus, his denique debitoribus, sed est soluenda per alium debitorem alia species de eodem genere: si primo inquam fuit quantitas exacta per legatarium ab alio hę rede vel alio debitore, vt contingat liberatio per rationem quæ ponitur in versicu. [Hominis enim.] declarata, vt per Barto. & Paulum hic in locis suprà designatis lecturæ ipsius Paul.

Ex prima decisione huius text. eiusmodi, vt suprà declarata potest deduci iuncta restrictione glos. communiter approbatę in versiculo postea,

Redit ad. 1. decisionem tex.

27 † quòd si maritus constante matrimonio emit fundum Cornelianum, qui quidem fundus Cornelianus secũdum leges istius regni incidit quo ad vxorem in causam lucratiuam respectu medietatis ipsius: quia cùm efficiatur communis inter eosdem cõiuges, acquiritur vxori dominiũ medietatis fundi: & respectu vxoris, cui acquiritur est titulus merè lucratiu⁹. quia nihil ab ea abest, vt inquit Barto. hic in principio fin. colum. si postea maritus & vxor in simul eundem fundum alienent, & vxor consecuta sit æstimationem medietatis fundi, quam maritus finit vel passus est eam habere (nam aliàs secundum legem ordinariã maritus solus posset de illa re communi ad libitũ disponere sine vxore) & maritus constante eodem matrimonio reemit eũdem fundum & obijt, quod cùm iã esset consequuta vxor medietatis æstimationem propter venditionem simul-

Adaptatio ad facta und tit. ll. regni.

simultaneam vnà cum marito factã de fundo, antequam de nouo per ipsum maritum idem fundus reemeretur, ac postea fundus per eum fuit reemptus, & iterato effectus communis, & sic prima & secunda obligatio concurrunt diuersis temporibus, po test ista vxor soluto matrimonio retinere æstimationem partis fundi per eam vnà cum viro iam pridem venditæ, & medietatem fundi petere nõ ea ratione, quia primo consequuta fuerat æstimationem: nam quando duo tituli lucratiui procedunt ab eodem non fit illa differentia secundũ Barto. hic quinta oppositione primæ partis, per l. huiusmodi. §. primo. cum glo. suprà titu. primo, prout & hic ambo tituli processerunt ab eodem, id est à marito concurrente legis dispositione: quia ex actu mariti concurrẽte (vt dixi eadẽ l. dispositione vtraq; causa lucratiua sumpsit originem: cũ maritus bis emeret eandem rem) sed alia ratione procedit id quod dixi, videlicet quia vtraque obligatio ex causa lucratiua descendens non concurrit eodem tempore: quo casu Docto. post glo. limitant istum text. fundatum super regula negatiua, ac prohibitiua concursus prædictarum causarum non habere locum per l. existimo, infrà de Verborum obliga. quam ad id allegant Barto. & Doctores hic, hoc est quia priusquam ex secunda emptione fierit vxori acquisitio medietatis fundi vel obligationis ad eã consequendam, prima obligatio & acquisitio ex ea resultans iam erat consumpta & abolita, & consequenter non potest dici, quòd duæ causæ lucratiuæ concurrant respectu eiusdẽ rei & æstimationis ipsius, quia non concurrunt eodem tempore: & hæc locum haberent etiam si iste partes essent demonstrabiles ad oculum intellectus, vt in primo responso istius text. sed cùm re vera sint omnino indemonstrabiles, quia deferuntur simpliciter ex dispositione & authoritate legum regni, res habet minus dubitationis, quia sumus in casu versi. [*Atque etiam hanc eandem partem,*] vbi iterum fieri poterit solutio in eadem parte, & consequenter clarè procedit prædicta adaptatio.

28 †Secunda decisio istius tex. in versicul. [*Sed si pars,*] posset hodie induci ad hanc quæstionem, supposito quòd fundus esset Meuij & Sempronij, prout glossa ista vult, qui Meuius legauit cuidam mulieri solutę partem dimidiam prædicti fundi, & priusquam illam partem eius hæres mulieri solueret, eadem mulier nupserit alteri habenti aliam partem in eadem re, videlicet Sempronio, qui Sempronius moritur, quæritur quid debeat habere ista mulier de prædicto fundo. & est dicendum, quòd licèt petat medietatem eiusdem fundi legatam sibi per Meuium ex testamento eiusdem Meuij, & eam consequatᵣ, nihilo minus põt petere medietatẽ alterius partis vt lucrum, per ll. regni quandiu retinet primam medietatem penes se ex testamento Meuij, etsi eadem desijsset habere, & peruenisset ad hęredem mariti, id est Sempronij, potest etiam eandem medietatem vnà cum medietate medietatis petere ab illo met Sempronij hærede, & sic quartam partem totius fundi ratione lucri constante matrimonio aucti, quia tam dimidia primo legata quàm dimidia dimidiæ, quę est quarta pars fundi acquisita ex lucro aucto fuerunt acquisitæ mulieri prædictæ diuerso titulo lucratiuo absq; demonstratione domini partis: nam *Alia adapta tio ex 2. decisione huius tex.*

dimidia fuit legata absque demonstratione non dicendo meã: similiter dimida alterius dimidiæ, id est quarta fuit tacitè acquisita ex dispositione legum regni.

Sed hîc vertitur consideratio dubitabilis, quia cùm testator videtur legasse dimidiam suam. lex vxor patrui, C. de legatis, an propterea videatur eam specialiter designasse: & idem in quarta acquisita ex lucro, an videatur à principio designata ipso iure per prædictas leges regni: & sic petendo & consequendo ex testamento dimidiam, & alienando eam non posset quartam de eadem dimidia petere: sed certè ex quo semper potest petere quartam, parui effect⁹ esse videtur an eandem, an aliam. 4. consequatur.

Alia inductio ex eadē decisione. Inducitur etiam hæc eadem pars text. retentis ijsdem terminis, si Meuius donauit dimidiam cuiusdam fundi alicui mulieri, quem fundum habebat ipse donator cum Sempronio communem pro indiuiso, & antequam mulier esset consequuta medietatem ex donatione, nupsit eidem Meuio, videtur quòd possit plus medietate consequi: quia vtraque causa lucratiua habetur ꝑ vna, cùm processerit ab vno & eodem, id est Meuio, vt dicta l. huiusmodi. §. primo, sed quia non versatur causa lucratiua circa eandem partem dimidiam, sed circa diuersam, id est medietatem alterius partis, quæ remansit eidem Meuio, regula prohibitiua non est in consideratione: & consequenter poterit petere dimidiam alterius dimidiæ: quia non habet eam principaliter ab ipso marito, sed à lege: & sic quo ad effectum in casu isto, de quo agimus, duplex causa lucratiua concurrit circa res diuersas: vna scilicet donationis mariti quo ad medietatem fundi: alia, scilicet legis inducentis acquisitionem quo ad quartam partem.

Potest etiam induci retentis ijsdemmet terminis & dubitari, quid iuris sit, si vterque dominus fundi, scilicet Meuius & Sempronius donauit mulieri suam medietatem fundi, & ab vno eorundem consequuta est vnam medietatem, & desinat illius esse domina, an possit ab alio eadem medietas solui, vel per mulierem peti, nam de alia non est dubium, nisi quòd eam possit petere: sed quod attinet ad eandem videtur quòd iste textus non possit hoc casu adaptari seu verificari, quia vnusquisque socius videtur suã partem donasse, vt suprà dixi: & illud habetur loco demonstrationis, ideo non abs re in hoc textu præsupponitur totam rem alienam vel saltem quo ad vnum testatorem fuisse legatam quo ad eandem speciem solidam, quasi si res esset vtriusque testatoris, quilibet videretur legasse vel donasse partem suam ꝑ indiuiso: & sic esset idem iuris ac si esset demonstrata dicendo meam, vt in l. Serui electione, §. finali suprà tit. primo, & consequenter non esset tractandum de concursu vel non concursu duarum causarum lucratiuarum, cùm in proposito concernant res diuersas, id est duas medietates separatas: & sic non eandem rem. De eadē re.

Nec non retentis ijsdem terminis potest dubitari, quid si ista mulier nupsisset primum Meuio, deinde eo mortuo nupsisset Sempronio. Dicendum videtur, quòd possit petere dimidiam totius fundi ab De eadē re.

di ab vtroque mariti hæredе pro rata cuiusque quartæ partis, id est dimidia dimidiæ: & consequenter pro vna quarta parte, et si eam desineret habere, posśit per alium hæredem secundi mariti eadem quarta sibi solui: quia licèt acquiratur per legem Reg. tamen non videtur à principio facta aliqua demonstratio partis: ex quo (vt etiam dictũ) simpliciter & absolutè medietas lucri per eandem legẽ Reg. defertur.

His prædeductis, quia Barto. hic adducit l. non quocunque, §. fundus suprà de legatis primo, in quarta oppositio. secundæ partis: & declarationem, quam in hac materia per illũ textum ponit, valde commendat, nõ est omittendum, quòd ille textus, secundum inductionem & declarationem probat, 29 † quòd id quod obuenit per consolidationem, dicitur obuenire titulo lucratiuo, vt purà quando vsusfructus proprietati consolidatur, vel feudum ad dominum regreditur per excadentia:m (vt vocãt) vasalli, vel superficies redit ad ꝓprietatẽ, aut ius censuarij vel emphyteotæ, & iura similia vtilia redeunt ad dominum directum.

Et ad id dicit ibi Alber. illum text. non recordari se alibi vidisse. Sed est etiam text. & adhuc apertior in §. Si cui fundus, in stitu. de legatis. Ex quo infert ibidem Ioannes Fab. quòd stante consuetudine (prout stant hodie apud nos prædictæ leges Regni) quòd acquisita per viros communicentur vxoribus, & è contra: & vir antequã vxorem duceret, erat dominus directus quarundam rerum feudalium, quæ ab ipso manu tenebantur per vasallos in feudum, & cõstante matrimonio aliquæ ex his rebus consolidantur, & redeunt ad dominum ex aliqua causa, vxor debet habere partem in his rebus consolidatis: quia censentur haberi alio titulo, & sic lucratiuo, distincto ab ipsa rei proprietate: & idcirco velut aliæ res ipsius viri sunt censendæ de per se: & adducit etiam l. istam, in. §. fundo legato.

Et idem circa eandem quæstionem tenent ibidem Ioan. de Pla. & Ange. Areti. vbi ipse Ang. allegat. d. §. fund⁹, prædictæ l. non quocunque. Idem etiam tenet Iaso. in vltim. additione ad Christopho. Por. ad. §. eadem, præcedentem eundem. §. si cui, & sequitur Guillier. de Benedi. in repeti. ca piru. Rainuntius, in parte, & vxorem nomine Adelasiam, numer. 791. Nicolaus Boë. in consuetu. Bituri. titu. de consuetu. mat. & dot. cum alijs remissionibus adductis per Andr. Tiraquel. prima parte operis retractus, fol. 278. numer. 73. qui nihil aliud agit circa huius rei resolutionem, sola cõtentus recitatione, nè moris sui perpetui obliuiscatur, nihil resoluere. *Mos Tiraq. illaudabilis.* vide etiam quæ in hoc proposito tradidi in meo memoriali, super parte, melioratio.

Quæ decisio (vt eam repetam) appositè quadrat ad prædictas leges Regni concedentes vxoribus prædictã communionem in rebus constante matrimonio per virum acquisitis, vt si ad maritum proprietarium redeat constante matrimonio vsusfructus vel superficies, quæ erant penes aliũ ante cõtractum tale matrimonium, mulier consequatur medietatem illorum lucrorum consolidatorum.

Sed adhuc est videndum, an ipse vsusfructus vel superficies diuidantur: & dicendum est, quòd non, ex eo quod eleganter declarat Bald. in proposito consolidationis in l. si tibi homo

nio,§.fina.suprà titu. primo, de lega. primo, dum dicit, quòd habens ius directum lucrifacit vtile vi consolidationis per modum extinctionis ipsius vtilis: quia extinguitur illud vtile dominium, & remanet directum effectum plenum, quod ante erat nudum. Nam directum & vtile sub suis nominibus non cadūt in eadem persona: sed extinguitur vtile, & remanet directū plenū, vt ibi apertè dicit, & scdm eū dicit apertiꝰ ĩ l.Si hęres, in prin.ff.ad Trebellia. In ipsa aūt re clarum est, quòd non potest habere medietatē: quia illa consolidatio est augmentum, non alia res: & sic non est res noua.l.4.ff.de iure dot. Sed ita est quòd in eadem re principali non poterat habere communionem: ergo neque in ipso augmento, argu. l. etiā cum simil.C.de iure dot.

Attende. Sed restat videre, in quo habeat ista mulier illam lucri partem: & quidem, vt mea fert opinio, putarem in dubiè ęstimandum vsumfructum vel emphyteusim de per se, ac si esset separatus vel separata à proprietate, vt probatur ex dicto.§.si cui: dum dicit, quòd vsusfructus in petitione fundi obtinet vicem seruitutis: & sic consideratur separatim & formaliter ac distinctim ab ipsa proprietate, & non coniunctim seu causaliter cum ea. Si itaque in eo debet haberi communio per ll.reg. ergo æstimatio ipsius est facienda, & inter coniuges diuidenda hoc modo, quòd æstimetur totus fundus, put regulariter debet fieri.l. Meuius,ff.cōmuni diui.& l. 3. C. 30 eo.quæ ll. dicunt, † q̄ ad cognoscendum valorem partis alicuius rei, tota res in primis est æstimanda. Ad idem tex.§.in fundo, vbi not.Bald.& ibi retuli addendo nonnulla post principium suprà ista l. Item proprietas æstimetur de per se, & quatenus vltra proprietatē valet plus totus fundus vnà cum vsufructu causali erit æstimatio vsusfructus, vt dicunt Paul. & Docto.in dict.§.fundus.l.non quocunque, & clarius exemplificatur per Theophy.in.§.si cui, aliàs incipit in illo libro.§.Titij fundum, instit.de legatis, secundum traditionem, quę nunc circūfertur è græco in latinum libri institutionum. Et hoc est quod vult ille tex.secundum prædictam traductionem, si bene inspiciatur: & ista est clara intentio Ioan.Fab.ibidē in verbis, quæ.s.retuli, quòd vsusfructus cō solidatus sit de per se considerandus: sed non potest aliter considerari nisi per æstimationem: quia licèt sit diuiduus, vt in l.1.§.si vsusfructus, ad l.Falcid.ꝟ. & not. Barto. in l. stipulationes non diuiduntur, in pluribꝰ locis, & in l.qui vsumfructum, ff.de verbor. obli. tamē cùm incorporetur proprietati per consolidationem extinctiuam ipsius vsusfructus, & sic absorbetur ab illa, vt prædixi Bald.dicere in dic.l.si tibi homo,§.fi.non pōt ab extra considerari de per se nisi intellectu quo ad eum æstimandum: quia hîc nō tractamus de diuisione ipsius iuris vsusfructus, quod sua natura est diuiduum.l. 1.§.si vsusfructus.ꝟ.ad l.falc.sed de valore ipsius, & cōsequēter partim eiusdem proprietatis ad effectum, de quo agimꝰ. Et puto ista esse verissima, quāuis me non lateat modernos Hispanos aliter dicere in re.rubr. de donat. inter vir.& vxo.§.62.in verbo, ex quo ego infero: dum tenent, q̄ nō diuidatur æstimatio vsusfructus, sed nulla bona ratione ducunt ad id asseuerandū, vt patère potest eos legenti, etiam per transenā, vt aliàs dicitur. Et quod dicunt illi q̄ medietas acquisitionis versabitur circa medietatē fructuū, quos Cōtra Pal. Rab.

postea

postea durante matrimonio fundus produxerit perperam, in hoc dicunt quia illa acquisitio fit per easdem ll. ordin. etiam absq; consideratione consolidationis vsusfructus, & redigitur quæstio frustratoria: habebit ergo secundum opinionē quam teneo vxor medietatem valoris vsusfructus consolidati ob illam acquisitionem momentaneam. Præterea matrimonio durante ambo coniuges potienť medietate fructuum percipiēdorum ex fundo ob acquisitionem lucrorū successiuam, quæ vtrique competit eorum: & non obstabit regula impeditiua concursus duarum causarum lucratiuarum: cùm eo casu concurrant circa res diuersas: & regula habet locum duntaxat respectu eiusdem speciei, vt hic, & in omnibus iuribus per glo. Bar. & Docto. adductis de hac materia loquentibus. Et quia .s. dixi ꝙ sola proprietas est æstimanda de per se, quonam modo illa æstimeť vide Bal. consi. 103. incipienti, quæritur qualiter, primo lib. ex cuius verbis breuiter iunctis his, quæ ad eum ibi addidi, colligitur aliter faciendam esse æstimationem tam nudæ proprietatis, ꝙ nudi & formalis ac separati vsusfruct⁹: licèt ibi de vsufructu non loquať, sed de emphyteosi: in idē tamē recidit: vide ibi, quia illa videť recta & iuridica æstimatio, & cōfert apprimè rei, ꝗ qua in præsentiarū agitur: & latuit prædictos Doct. in d. c. per vestras, loco .s. citato. Nō est prētermittendū vltimò hic cōmemorare vnū, de quo Doct. in locis prædictis nō faciūt verbū aliquod: videlicet, ꝙ tex. in d. l. 4. ff. de iu. dot. .s. citata videtur obstare decisioni præfatæ: illius enim l. verba sunt, [*Si proprietati nudæ in dotem datæ usufructus accesserit, non uidetur alia dos: sed incrementum dotis.*] Et sic vi-
31 detur ibi probari, † ꝙ quando vsusfructus accedit proprietati per modū cōsolidationis, non videť res noua vel alia: & cōsequenter nō censeť noua acquisitio, &c. quod obiectum roboratur ex eo, ꝗ per eandē l. Bar. ibi decidit de gabella. Sed respōdeť, ꝙ ex verbis illis, [*Nō uidetur alia dos, &c.*] non rectè infertur prædicta cōsequētia: nā licèt quādo visusfructus accedit ꝓprietati dotali, vel alteri cuicunq;, per consolidationē, non efficiat, vel cōstituat nouam rem, quia iungiť inseparabiliter per quandā mixturā consolidatiuam ipsi proprietati, & talis cōsolidatio inducit illius iuris personalis extinctionem & resolutionē, ob quā rem ꝓprietas propter eiusmodi accesionē augetur, & fit plena: nō tamē ex hoc sequitur, ꝙ ipsius vsusfructus æstimatio habito respectu ad tempus, quo erat à ꝓprietate separatus, nō acquirať de nouo, & faciat pinguiorē & pretiosiorē ipsam proprietatē effectu ac re ipsa. Quod etiā patet, q̄a illa lex æquiparat prædictā consolidationē alluuioni: & tamē p multa iura patet, id ꝗ alluuione vel per alluuionē accedit acquiri
32 de nouo. §. præterea † ꝗ p alluuionē instit. de re. diui. scd̄m vtrāq; literā tā antiquā, ꝙ etiā nouā traductā è græco Theophyli cū multis similib⁹. ll. ff. de acqui. re. domi. remitto ad ea quæ habeo ī memoriali in parte, meliorario. Et p hæc patet resolutio intelligentiæ huius tex. & etiā glos. scd̄m cōem Docto. intellectū, ꝙ fuit Bar. post glo. quē cōiter oēs scribentes hic sequunť, excepto Raph. Cuma. q seu ille Saturninus, cuius meminit. l. 1. ff. de Senato. solus deuiat ab intellectu cōi & oīum aliorū scribentium. Et quāuis mouea tur ratione colorata, tamen destruit tex. quia in effectu & re ipsa cōfundit primum responsum text. cum secundo: & sic non est curandum de eius intellectu. Carpiť Ra- pha. Cumas

Summarium.

1 LEGIS *sectio in principio per quæstiones.*
2 *Summa pronuntiatorum, seu notabiliũ quæ ex istius l. prin. eliciunt.*
3 *Comprobatio prima notabilis primi.*
4 *Paria sunt, quem rogari de restituendo post mortem suam, & cùm, aut quando uolet.*
5 *Idem in casu è contrario.*
6 *Arbitrium uel facultas, quod, uel quam quis habet ex uoluntate testatoris, siue ipsius mandato protenditur usq; ad ipsius mandatarij mortem.*
7 *Ratio primi responsi, seu primæ decisionis huius legis.*
8 *Debitor conditionalis potest soluendo rem corporalem uerè uel fictè di versi modè liberari.*
9 *Idem in debito rei incorporalis conditionali pendente conditione soluto.*
10 *Eadem ratio adaptatur ad casum l. post mortem.*
11 *Verbum debet, quanquàm regulariter significet aliàs necessitatem: aliquando tamen significat potentiam seu possibilitatem ut hic.*
12 *Casus in quo hæres grauatus restituere post mortem uel cum morietur, potest in uita cogi ad restitutionem faciendam. s. cùm deuenit ad actum moriendi, retenta tamen sana mente.*
13 *Remissiones haud cõtemnẽdæ ad l. qui duos. §. 1. eodemq; ultimo. ff. de manu. testa.*
14 *In artic. mortis uel moriens dicitur esse q̃ est cõstitut⁹ in extremis, uel ĩ ultimis, uel i actu moriẽdi.*
15 *Subsistente uoluntate testatoris etiam tacita siue præsumpta uel cõiecturata conditio uolũtaria aliàs in forma specifica adimplẽda potest æquipollenter adimpleri.*
16 *Consequentia à forma personarum ad formam temporis, in iure ualida & probabilis.*
17 *Conciliatur iste tex. cum sexsu. prima inspectione eidẽ aduersante in l huiusmodi. §. si Sempronius, suprà isti lo primo.*
18 *Verbum dono, simpliciter & absolutè prolatum quandoq;. i. ratione materiæ subiectæ flectitur ad improprietatem. i non accipitur pro uera & propria donatione.*
19 *Dilatio apposita per testatorem ad restitutionem legati uel fideicommissi, in dubio censetur apposita in fauorem hæredis uel grauati qui tenetur restituere: non autem ipsius legatarij uel fideicõmissarij cui uel quibus restitutio eiusmodi est facienda.*
20 *Punctuatio ad l. Tau. 17. an per simplex constitutum factum per partem meliorantem de rebus meliorationis inducatur ipsius reuocabilitas: & concluditur quòd sic, cum moderamine resultante ex bimẽbri distinctione resolutiuã in hoc artic. infrà subiecta in uer. resolutio itaq;.*
21 *Antequam constitutum factum super bonis acquirendis effectum sortiatur. i. ante eorundem bonorum acquisitionem, melioratio de eisdem facta subiacet reuocabilitati: & sic est reuocabilis per meliorantem.*
22 *Si simplicem detentationem tantummodo habet pater in rebus de quibus fecit meliorationem, & eas tradat, non efficitur melioratio irreuocabilis.*
23 *Iuramentum de non reuocando meliorationem facit eam irreuocabilem.*
24 *Idem dicendum in fidei præstatione.*
25 *Vbi in aliquo actu requiritur interuentus traditionis corporalis uel naturalis non sufficit appositio constituti.*
26 *Actus fictus traditionis scripturæ non est tanti effectus prout est constitutum.*
27 *Executor per testatorẽ nominatus distribuere inter pauperes quid certum potest eligere ad tale relictum filium ipsius illegitimum, si est pauper & nõ demeritus.*
28 *Neq; executor per testatorem nominatus, neq; Episcopus ad quem ex post facto de iure executio deuoluitur potest filium illegitimum testatoris ad hæreditatẽ executori demandatam nominare. Quid autem in relicto alicu⁹ rei certæ de ipsa hæreditate deliberandum, cùm tali filio non debeantur nisi solum alimenta quæ præstantur in quãtitate, uel in fructibus, non in proprietate rei certæ hæreditariæ.*

IN LEGEM VNVM EX FAmilia interpretationes.



NVM ex familia propter fideicommissum, à se cùm moreretur relictum, hæres eligere debet: ei quem elegit frustra testamento suo legat, quod postea quàm electus,

ctus est, ex alio testamento petere potest. Vtrùm ergo non constitit quod datur, quasi creditori relictum, an quandiu potest mutari voluntas non rectè creditori comparabitur: siue tamen duret electio fuisse 3 videtur creditor: siue mutetur ex neutro testamento petitio competit.

Alibi incipit ista lex si vnũ, sed put suprà recitaui absque si est in Pande. Flor. sed cũ si est in lib. Norico. Greg. Halo.



HAEC lex secundum Barto. & Docto. prosequitur eandem materiam vsque ad. §. si rem, exclusiuè, diuiditurque vt per eos, & istud principium vsque ad. §. si de falcidia, se-
1 cundum Barto. † ponit tres quæstiones; & earundem solutiones: secunda ibi, [*Et ei,*] tertia ibi, [*Vtrùm ergo.*] Sed certè secundum declarationem Paul. de Castr. sunt quatuor quæstiones, nam in dicto versicu. [*Vtrùm ergo,*] deciditur quarta quæstio, vt statim patebit, simulque constabit, summam Barto. & mutilam & imper-
2 fectam esse. † Eliciuntur itaque ex hoc principio quatuor pronuntiata, seu notabilia quæ vocant.

Primum, quòd rogatus restituere rem vni ex pluribus post mortem ipsius rogati, vel cùm ipse rogatus moreretur, põt eligere in vita.

Secundum, quòd si eligere aut restituere rogatus eligat, & post electionem, eidem electo eandem rem in suo testamento leget, tale legatum non tenet.

Tertium, quòd post electionem potest hæres qui elegit variare, & vsque ad obitum suum illam mutare.

Quartum, quòd etiam si talem electionem mutet, non tamen prædictum legatum conualescit, neq; ob eam rem confirmatur.

3 Ad primum dictum † seu notabile confert etiam text. nota. in l. post mortem, C. de fideicom. vbi rogatus restituere, post mortem, quod in idem recidit, ac si esset rogatus cùm moreretur, potest & videtur parere iudicio defuncti, qñcunq; voluerit in
4 vita restituẽdo. Et sic probat' ibi, † paria esse, quẽ rogari de restituẽdo post mortem, vel cùm, aut quando volet.
5 † Et idem est in casu ècontrario: nam paria sunt quem rogari de restituendo, cùm, vel quando volet, vel cùm morietur, siue post mortem. l. vxorem. §. Scæuola, infrà titu. I. quem §. dicit ad id Roma. sing. in sing. 426. & quia ille tex. loquitur in fideicommisso vniuersali in singulari, etiam est tex. in idem in l. fideicommissa, §. si fideicommissum in versi. [*Hoc aũt legatũ,*] eodem titu. ad quem vide Barto. in l. Centesimis, §. final. colum. prima, & sequenti. ff. de verborum obligatio. Et Socin. in l. vtrùm, §. cùm quidam, colum. secunda, infrà de rebus dubijs, & vide l. Seruos, ff. de manumis. testamento, quam in dicto. §.
6 Scæuola, post Oldra. allegat Albericus in simili, vbi probatur, † quòd arbitrium quod quis habet in manumittendo seruos ex mandato vel voluntate testatoris, durat vsque ad mortem, & vide l. fina. ff. qui sine manu. ad liber. perue. vbi contra istud esset durũ cõtrariũ, nisi subesset fauor liberorũ: & sic in intellectu dicti. §. Scæuola, obiter adnotandum est, id quod ex eadem l. fin. colligitur: videlicet, quòd ibi ponitur fallentia seu casus specialis fauore libertatis, contra dictum. §. Scæuola.

Ratio

7 Ratio † ad hoc primum dictum istius tex.(vt ad eum redeam) desumi potest ex l.dotis fructus,§.fina.cum l. sequenti.ff.de iure dot.vbi probatur,
8 † quòd debitor sub conditione soluēs ipsa conditione pendente liberatur siue per solutionem veram, siue fictā, nam si est ficta potest liberari fictè l.
9 sub conditione.ĵ.de solu. † quod non tantum procedit in solutione rei corporalis,sed etiā rei incorporalis secūdum glo.ordin.in l.4.ff.de seruitu.tit. gene.glo.3.post princip.quam ibi di-
10 cunt singul.Ange.& Pau. † & eadem ratio potest adaptari ad d.l.post mor-
11 tem. Et licèt iste tex.in † verbo[Debet.] videatur sonare in necessitatem,prout est propria & genuina illius significatio:nihilominus ob materiam subiectam est exponendus pro potest ꝑ ut hîc exponit Pau.d Cast. & Bart.in solutione primæ oppositionis vult idem dum tenet,q̄ hæredi non incūbit necessitas præcisse eligēdi,sed cautatiuè vt hîc iuncto.§.rogo.ĵ.ista l.Sed isti Docto.(salua eorum venia) perperam loquuntur,quia imò litera[Debet] stat propriè in isto tex.& designat necessitatem in eligendo respectu temporis mortis,in quod fuit electio collata,non autem respectu electionis in vita,quia illa est volūtaria:neq; respectu personarum,de qua electione loquitur dictus.§.rogo,& pro certo isti paralogizantur in expositione quā faciunt de debet pro potest, & exponūt album pro nigro.Quod autem illi dicunt est intelligendum vt per Bald.hîc post Dyn.& idem tenet Alber.& Ioan.de Imo.scilicet,donec hę res debens eligere non peruenisset ad actum moriendi: nam si eò perue-
12 nisset, † bene posset cogi eligere vnū de familia: quia in id tempus, id est, mortis collata erat eligendi facultas secundum eos:ex hoc patet esse vetū quod prædixi,contra expositionē Docto.sed sub intelligi debet nisi hæres amisisset sanā mentem quod est indubitatum istud de coactione: & vltra ipsos probať ex tex. cū glo.in l.qui duos.§.1.ff.de manu. testamento ab speciali sumpto argum. nam ratio illius tex.quæ est quia viuens moritur habet etiam locum in casu nostro:cū per verba illa,restituas cùm morieris vel post mortem videtur dilata restitutio vsque ad vltimum vitę spiritum inclusiuè non aūt post seu exclusiuè, & sic post mortē,& quia Doctores nostri non declarant quid sit illud dicere viuens moriť † vide Au.Gell.lib. 6. 13
noctium atticarum c.13.& lib.7.c.11. ex cuius dictis id explicatur: de quo post multos dies q̄ istud adaptauerā ad illum text.reperij factam mentionem per Andr.Alcia.in primo opere seu volumine Parergō lib.2.c.44. vltra quē cōmendandę sunt nonnullæ remissiones ex nostris auctoribus ad illū tex.in d.§.1.nam illū allegat Bald. in rub.de vita & honest.cler.post prin. & eum nititť declarare idem Bal. licèt nō perfectè in l.fin.in prin.col.fi.C.de bonis q̄ libe.cui⁹ meminit Steph.Ber. cōsi.349.col.1.volu.1. q; itē alleg.d.§. fin.in cōsi. 16. incipi.Dudū fuit nu.9. eo.volu.& illū tex.allegat etiā Cur.Iunior in l.2.§.creditū,col.2.ff.si cer. pe. & differētiā inter tp̄s mortis & tempus quo quis moriť ponit Bar.in l. qđ de pariter,ad fi.ĵ.đ reb.dubijs,vbi etiā allegat istū tex.& cōtra id qđ Bart.dicit in d.l.q duos,vi.Salomoniū ī l. gallus.§.q.d si is,pag.43.ad fi.cū sequēti.s̄. de lib.& posthu. & gl.in l.fi.ĵ.q̄n dies lega.ced.nā(vt colligiť ex Aulo Gell. vbi.s̄.)cū duo tēpora īter se sunt opposita,sunt rñ ita cohærētia vt alterius finis,cū alterius īnitio misceať nō refert

Salomo.cōtra Bar.

Notāda maxima seu Theorica Physica.

fert vtrum per extremitatem prioris an per initium sequentis locus ipse confinis aut tempus tempori coniunctum demonstretur,prout his verbis de Gellio memorat nunc Tiraquel. in opere constituti tertia parte.2.limitatione,num.13.vbi licèt aliquas remissiones in numero præcedēti ex prædictis afferat,nihilominus concisè loquitur in hoc puncto:neque tangit ea quæ hîc trado.Et ad tex.regrediendo nostrum ponderandum est,vt colligitur ex verbis Bal.hîc quòd inquā tum in primo notabili dicit electionē collatam in tempus mortis posse fieri in articulo mortis,& etiam ante,iuncto eo quod dicit in vltimo notabili,
14 † quòd Bald.capit in articulo mortis existentem vel morientem,pro eo qđ aliàs dicitur in extremis vel in vltimis. et idem est dicere in actu moriendi. secundum Alber.hîc:& sic ista quatuor parificantur quem esse in articulo mortis,& in extremis seu in vltimis & esse in actu moriendi,et esse morientem,vnde materia ista est regulanda & declaranda per tex.celebrē & recōditum in l.alumnæ.§.fin.ff.de adimē. lega.ex quo probatur quòd omnis ille qui ex infirmitate qua laborabat decedit sine vllis sanis interuallis dicitur fuisse retro semper à quo tēpore decubuit in extremis,ad quod illum text. dicit non esse alibi Bal.in ca.1.col.fi. de pactis,cuius meminit Ias.in.l.si qs posthumos.§.si filium.ff.de lib.& post hu.col.antepenul.& iuxta præmissa, vide Alber.declarantem quādo quis dicatur cōstitutus in periculo mortis in l.filię meæ.ff.soluto matrim.in vers. ex hoc quęro,& ibi etiam ipse allegat dictam l.alumnæ.§.fina. sed ad aliud propositum.& Barto.etiam in repeti. legis primæ colum.10.num.10.C.de Sacrosanct.eccles.declarat quando dicatur quis esse in extremis,quē vide.

Tex.elegās præcedētiū declaratorius.

De eadē re.

De eod.

Contra istud primum dictum seu notabile opponitur vltra Barr.sic. In hoc textu,secundū exemplū glos.cōmuniter approbatum,hæres fuit rogatus restituere cùm moreretur vel post mortem.&c.Et sic sub conditiōe voluntaria,vt.l.hæres meus,in princ. ff.de condit.& demonstrat.cum alijs: sed conditiones voluntariæ sunt implendæ specificè vel in forma specifica.l.qui hæredi,in princ.& l.Meuius, eo.titu.& notat Barto.in l.gallus,§.& quid si tm̄,colū.2.ff.allega.igitur &c. Ad hanc difficultatem potest respon deri,q̃ ideo sufficit voluntatem cōditionalem testatoris sub cōditione voluntaria conceptam in hoc casu impleri in vita,& sic æquipollenter:quia per tale implementum melius prouidetur & satisfit ipsius volūtati:& ita præsumitur fuisse de eius mēte. Et ex hoc patet,q̃ conditio etiam voluntaria potest impleri per æquipollens, quando de voluntate testatoris saltē p̄sumpta,constat eū voluisse q̃ ita adimpleatur,prout in ꝓposito cōstat,ex eo quia cū dilatio in dubio censeatur adiecta in fauorē hæredis vel debitoris,vt in l.eū qui,aliàs inchoat l.abolenus.ff.de annuis leg.& l.stipulatio ista, §.inter certā,ff.de verb.obli.& per cōsequēs hæres procul dubio potuerit ei renūtiare,patet dispositionē remanere purā:& cōsequenter dispositionē defuncti posse per hæredē in vita adimpleri:quia defunctus videt distulisse implemētū cōditionis fauore hęredis:& sic illa cōditio ex volūtate sua, id est hæredis pendēs nō censet præcissa.Neq; oportet specificè eā adimpleri,sed quādo hæredi placuerit. Nā licèt aliàs cōditio volūtaria exigat implementū formale seu in forma specifica,vt tradit Barto.in dict.l.gallus eodem,

Obex.

Solutio.

dem.§.& quid si tantum,column.2.
15 post medium.s.de lib.& posthu. † vbi ponit rationem differentiæ inter eā & necessariam:tamen illud est intelligendum, nisi de voluntate testatoris in contrarium appareat,etiam tacitè,prout est hoc casu in quo illa conditio cùm morieris resoluitur,vt est iā dictum,in illam,quum velis aut cùm volueris. Sicq; per istum tex.huiusmodi intellect. potest declarari restrictiuè illa doctrina Bart. & cōmunis qđ est not.quia Doctores ibi nō tradūt: sed credendum est,si de hac meminissent,idem eos dixisse & tenuisse. Ad prædicta facit optimè quod Bartol. & Bald.dicunt per illum text. in. §. si
16 duos.ī.ista l. † arguendo de eo quod ipsi etiam tenent circa formam personarum,ad formam temporis, de qua est propositum seu thema principij istius.l.quæ consequentia de tempore ad personas,& ècontra, est in iure valida.l.miles ita, in princip. versicu. [*Et quia diximus*,]suprà de milit.testamēto cum alijs. Ex secundo dicto notandum est, quòd duæ causæ lucratiuæ, & quo ad initium obligationis in esse deducendæ,non possunt in vna & eadem re concurrere respectu vnius & eiusdem creditoris, quando ducunt originem ab eodem testatore aut disponente,vel à duobus qui loco vni' habentur. Ad idem videtur text.in l. huiusmodi.§.si Sempronius.s. titul. 1. vbi glo.adducit istum tex.Sed potius videtur contrarium hic probari:nam tex.iste vtitur dictione,frustra,quæ dictio inducit nullitatem ipso iure, vt per glo.hic, & notant Pau.de Cast. Iaso & moderni per illum tex.in l. verbis ciuilibus,in parte,frustra:quem illi ponderant ibidem cōtra Ioā. Andr. alibi.s.de Vulga.& pupil.& tamen dicit ille tex.in.§. Semproni', ꝗ petitio
17 cōpetit,&c. † Et sic(vt dixi)potius videtur iste tex.contra dictum.§.si Sempronius,vbi videtur actionē oriri, sed elidi exceptionem. Deliberādū erit, si dici potest,ꝗ etiam ibi actio nō oriatur:& sic illa exceptio non sit iuris, sed facti,vel intentionis,prout & petitio:cùm re vera legatum sit ipso iure nullum vt hic:ex legato siquidem nullo petitio iuris non potest suboriri, licèt facti sic vt ibi. Ratio istius tex. in isto secundo dicto est,quia quando debitor legat creditori,legatum non valet,vt in l.s.ꝓxima Meuius in prin. & in l.si creditori.s.titul.1. cum alijs. Nam iste legatarius quo ad primum testatorē reputatur creditor, ex causa inquam lucratiua,& hęres habetur vt debitor,vt notat Bart. hic secundo not.per.l.1.C.de bon.auct.iud. poss.

Pronūtiatū ex .3. dicto.

Ex tertio dicto notandū est,ꝗ talis electio vel nominatio etiā in vita hæredis titu.inter viuos facta per eundē hæredem de vno de familia potest ꝑ ipsummet hæredem reuocari. Ad qđ etiam est tex.in l.cum pater.§.à filia.ī. eo.vbi tex.vocat & forti' hāc electionem donationē:& nihilominus dicit eam reuocabilē:& sic quanuis hæres
18 in casu istius l.hoc est quādo noīat vl eligit dicat,†dono:tamē scđm materiam subiectā nō intelligitur de donatione propria & irreuocabili,ꝓut in simili dicit in l.si donatiōe.scđo respōs. C.de colla.ꝗ si pater dicat dono filio meo in potestate,intelligitur,id est cōcedo in peculiū,ꝓfectitiū scđm cōem intellectū Bar.& Docto,ibi ꝑ l.fi.ī. de pecu.lega.Et quicquid sit de veritate illius cōis intellectus ad d.l.si donatione,ꝗa nōnulli ex nouissimis ibi illum nō sequunt:satis tn̄ constat illud esse verū qđ præsupponit per d.l.fi.ꝗ verbum donare propter materiam subiectam non verificatur in donatione propria

De eadē re.

De eadē re.

propria & irreuocabili: sed intelligitur ratione subiectæ materiæ impro prio modo, vt tenet Barto. in l. 1. §. nec castrense. ꝟ. de collatio. bono. colum. 4. versicu. circa secundum de vestib⁹, & tradit Corn. Perus. consilio. 81. colu. 3. lib. 1. & est bonus tex. in l. quod fructuarius: ibi, [Quamuis donauerit] ff. de acquiren. rerum domi. & in dicta. l. cũ pater, §. pater pluribus ꝟ. eodẽ, vbi id expendunt glo. Barto. & alij scriptores: sicque in hoc casu istius tex. si hæres qui grauatus fuerit restituere vni de familia, cùm ipse heres moreretur, loco nominationis vel electionis dicat se donare: illam rem ei quem ex familia nominat, non censebit in dubio donasse vel elegisse irreuocabiliter: imò potius reuocabiliter, vt hic ꝓbatur, & glo. notat: quia materia subiecta repugnaret, cùm (vt prædixi) hæres grauatus restituere post mortem suam, vel cùm morietur, in dubio ha-
19 beat dilationem illam † in fauorem suum per totum vitæ suæ tempus ad eligendum ex regula. l. eum qui, infrà de annu. legat. s. allegatæ cum simil. ergo etiam si dicat, dono, intelligitur secundum naturam actus super quo interponitur: scilicet, non irreuocabiliter, sed potius reuocabiliter. Ad qđ est etiã bonus tex. in simili, in l. prima, §. si quis sub conditione, infrà, vt lega. no. ca. de cuius intellectu tradit Bar. in l. si dari. ff. de Verb. oblig. Et rationẽ ad hoc ponit tex. in dict. §. à filia, scilicet, quòd ideo non censetur donatio vel electio irreuocabilis, quia talis electio vel declaratio potest recipere varietatem medio tempore inter ipsam & mortem hæredis eiusdemque eligentis, vt quia posset ille electus de familia præmori: & consequenter non posset in eum cadere electio efficax, vt declarat ibi notanter Paul. de Cast. Et illum tex. allegat Bart. in l. omnes populi, colum. 4. ff. de iustitia & iure, ad hoc, quòd declaratio quæ potest recipere varietatem in tempore, non potest fieri efficaciter ante tempus. Sed si per nominantem exprimetetur, quòd non posset reuocari: tunc trãsiret in vim donationis inter viuos per. l. nota. vbi ita donatur, ff. de donationib⁹ causa mortis, cũ in re clara .i. in aperta agentis voluntate nõ relinquatur locus coniecturis. l. cõtinuus, §. primo, ff. de verbo. oblig. Et per prędictum §. à filia, quondam practicabatur in hoc regno, quòd melioratio facta per patrem filio de tertia patre bonorum erat reuocabilis: & idem hodie cautum. l. 17. in decisio. Taur. vbi istud idẽ disponitur regulariter: duobus casibus exceptis. Primus, nisi pater melioràns tradiderit possessionẽ rei, in qua fuit per eum facta melioratio, ipsi filio meliorato vel actu seu re ipsa vsք per traditionem scripturæ meliorationis, & sic fictæ: & pari ratione per alium quẽcunque modum fictũ, vt statim dicam. Secundus casus, nisi fuerit facta ex causa onerosa, &c. Circa quam l. quo ad dictum primũ casum exceptum est aduertendum,
20 † quòd modernus Hispaniensis colũ. 31. patua ad finẽ. §. sed etsi fundum. ꝟ. hac l. in repeti. illius. §. & quidã, glossematatius in dicta. l. 17. dicunt esse idẽ si constituat se possessorem in prædicta melioratione vel in rebus ipsius: per l. quod meo, in princ. vbi Barto. & Paul. de Cast. & Alexan. plenè. ꝟ. de acquiren. possess. & ita communiter tenetur, & seruatur: sed illud videtur debete intelligi quòd tale constitutum proficit vel operatur, quòd talis melioratio efficiatur irreuocabilis quo ad bona præsentia, id est, quæ meliorans habebat eo tempore, quo faciebat meliorationem: secùs in bonis futuris, vt si fortè meliorauit in tertia parte bo

Præmissorũ dedecit ex pdicto. §. à filia.

Attende.

Practica vsitata ante editionẽ l. Tau.

Cõis opin. & in praxi frequentata

te bonorum acquirendorum, id est, eorum quæ reperirentur sua, tempore mortis: nam per eiusmodi constitutum non videtur, quòd transfertur possesio talium bonorum futurorũ: & consequenter melioratio (quo ad illa inquam bona) non fieret per cõtractum irreuocabilis. Ad id solet allegari Salic. in l. 2. C. de contrahen. emptio. & in l. fin. C. quæ res pigno. obli. possunt. Sed certè imò Sali. est sibi cõtrarius in prædictis locis: nam in dict. l. 2. tenet quod prædixi: sed in dicta. l. fina. tenet contrarium post Iacob. Butrig. per l. illam: imò quòd constitutum operetur idem quo ad bona postea acquirenda, quod operatur quo ad bona acquisita: videlicet translationem possessionis: & ista est cõmunis opinio secundum Alexan. in l. 3. §. in certam, ff. de acquiren. possesio. Sed aduertendum est quòd Iacob. Butri. ibi nullo modo loquitur hoc casu, sed illo, videlicet quando quis constituit se possessorem omnium bonorũ vel bonorum simpliciter: & ipsius opinio non tenetur nisi in certo casu quem ponunt Areti. & Soci. in dicto §. incertam: scilicet, quando constitutum apponeretur in obligatione vel hypotheca bonorum vt ibi per eos. Sed pũctus de quo agimus stat in hoc an constitutum factum super meliorationẽ tertiæ partis bonorũ præsentium & futurorum hoc expresso: scilicet de futuris extẽdatur ad futura, vt eorum possessio per tale cõstitutum transferatur in melioratum, & vt dixi cõmunis opinio secundum Alexã. Aretin. & Socin. ibi colum. fin. est q sic, & eosdem cum ingenti aliorum Doctorũ classe citat nouissimè And. Tiraquel. in tracta. constituti possessorij, parte. 2. 30. limita. num. 1. quem vide in pluribus sequẽtibus vbi istud articulum latè prosequitur.

Salic. secum pugnans.

Aduerte & vide sequẽtia.

Attende ad uertenter.

Communis opinio.

Resolutio itaque est in proposito, de quo agimus. Si pater meliorauit filium in tertia parte bonorum præsentium & futurorum, & cõstituit se possidere respectu bonorum prẽsentiũ & futurorum hoc acto expresśim, & isto casu statim quòd acquirit bona tertiæ partis taliũ bonorum sic postea acquisitorum, transit possesio virtute talis clausulæ cõstituti, nõ obstãte ratione incertitudinis: quia, vt illi Docto. ibi dicunt, sufficit quòd bona acquisita sint certa eo tempore quo possessio transfertur, licèt à principio fuissent incerta vt pote acquirendã, vt in l. interdum, in princ. ff. de Verb. obligat. & in l. nec emptio, ff. de contrahen. emptio. Si autem meliorauit filium simpliciter in tertia parte bonorum, & itidem simpliciter constituit nomine illius se posidere, & hoc casu non veniunt in tali constituto bona futura, id est postea acquirẽda, secundum cõmunem sententiam, suprà relatam contra Iaco. Butrigar. Et idem videtur dicendum si præcessisset melioratio expressa certæ partis bonorum prẽsentium & futurorum, & sequeretur constitutum simplex, quia istud in dubio videretur referendum ad prẽsentia. Sed in hoc videtur deliberandum, propterea quia imò videtur, quòd sequens clausula simplex declaratur per præcedentẽ secũdum Barto. per illum tex. cum gl. in l. Quisquis, de legatis. 3. & in l. auia, in princ. de conditio. & demonstrat. Et istud teneo pro nunc. Et ex suprà proximo primo membro resultat, (vt suprà tetigi) vnum satis notabile: scilicet, † 21 q cùm ante talem acquisitionem bonorum futuram. s. quãdo constitutũ fuit factum de præsentibus, prout & melioratio fuerit facta, filius melioratus vigore constituti non posideat respectu talium bonorum futurorũ. i. illa bo-

Resolutio no. ĩ hoc artic. cõstituti quo ad bõa futura facti.

Casus ĩ libe ratione indigens.

la bona futura melioratio interim respectu illorum esset reuocabilis, vt pote constituto nondum sortito effectũ ante acquisitionem talium bonorũ, quod est singu.nota.& verum.

De eadem.l Tauri.17.

Secundo ad eandem.l.Tau. aduertendum est † quòd si quis simpliciter

22 derinear & transferat detẽtationẽ in filium melioratum per nudam traditionem illud non sufficeret, nisi eum faceret verum possessorem, & istud probatur singulariter ex d.l. Tau. dũ simpliciter & absolutè nominat possessionem vt per Are.in rub.ff.de Acqui.poss.3.col.in prin.vers.vbi autem ratio,& est valde signãdum. Et idem concludit ibi Aret.à versi. Sed quæritur statim vsq; in fi. in quasi traditione possess. vel quasi iuris inquã incorporalis, vt talis quasi possessio contineatur sub verbo possessio polito in lege, vel statuto, quod est nota.ad illã l.Tau.pro melioratione vel maioratu consistente in iuribus incorporalib9, in totũ vel pro parte assignata per disponentẽ, vt talis melioratio vel maioratus fiat irreuocabilis quoad tale ius incorporale per quasi traditionẽ ipsi9: & hoc posset exemplificari, quando melioratio tertij in totum vel pro parte designaretur in quadã iurisdictione vel in iure censuali perpetuo vel redimibili.

23 † Tertio est aduertendum, quòd si pater iuret de non reuocando meliorationem idem erit dicendum, quòd non poterit reuocari secundum prædictum modernum Hispanien.in eodem.§.Sed etsi fundum,char.9.col.3. in paruis. Iuxta hoc tamen dubitari potest, an idẽ sit dicẽdum si nõ iuret, sed præstet fidem vel simpliciter vel strictiùs secundum forum Hispaniæ quod vulgo dicitur, [*Pleyto omenaje.*] de non reuocando: & videtur quòd sic ex his quæ tradit Felin.in.c.2.col.5.de

24 sponsalibus, † de quo aliâs vidi dubitari ex facto inter quosdam nobiles super quadã melioratione facta de tertio bonorum per quendam nobilem filio suo præstita per eum patrem fide.i.[*Pleyto omenaje.*] de non reuocando illam, & certè vt dixi quoad istũ effectum idem iuris est ac si iurasset.

Addendũ pręmissis in quantum.s. est dictum, q. in casu dictę legis Tauri næ constitutum sufficiat ad irreuocabilitatem donationis aliâs meliorationis, quòd nonnulli legulei scioli (quorum ingens est numerus ob iuris communis ignorantiam) dicũt videlicet quòd nihilominus vltra tale constitutũ per l.illam videtur requiri traditio corporalis, & sic actus verus: & consequenter volunt in illo casu non sufficere actus fictos cõstituti & similes contra id quod.s. est dictum argumen.l.3.§.hæc verba,ff.de nego. gestis: sed ad idẽ, si scissent melius allegassent quod notabiliter tenet Bar. in l.Titia,in prin.circa finem in versi. quid si do tibi fundum,ff.de verb.ob.

Redit ad articulum constituti appositi in donatione, vel melioratione facta in fi liam,& refutat dubitationem quorundam.

25 ex cuius dictis deducitur, † quòd vbi in aliquo actu requiritur traditio corporalis non sufficit constitutum. Sed potest responderi, quòd quicquid sit de illi9 decisionis Bar. veritate, nihilominus tamen quoad casum prædictę l.Tau.de quo agimus tenẽdum est id quod.s.est dictum, videlicet constitutum solum sufficere ad meliorationis irreuocabilitatem: quia ex eadem l. paret legislatorem sese nõ restrinxisse ad naturalem & veram traditionẽ: ex quo in eadem l.subiecit satis sufficere ad inducendam irreuocabilita-

26 tem actum traditionis scripturæ, † & sic fictum: quę quidem scripturæ traditio solet adhuc esse minoris importantiæ quàm constitutum quoad trãslationem inquam possessionis, vt colligitur ex dictis Doct.presertim Alex.

 & mo.

& modet.in dicta l.3.in prin. ff. de acquirẽ.poss.& in d.l. quid meo,in prin. in quantum tradunt de intellectu.l. primæ.C.de donationibus.

Aliud nota. ex tex.

Rursus ex hoc principio notãdum est,quòd non valet legatum factum per debitorem creditori, vt in l. Meuius.§. proxima præcedente in princ. ex quidem ibi notauit:& iste tex.est intelligendus secundum Imo. post Dyn. prout ille intelligitur cum alijs iuribus similibus, videlicet, quando tale legatum nullum aliud commodum afferret, aliàs secus:& ideo si electus vel nominatus in casu istius principij ad prædictum relictum vni de familia pateretur falcidiam ex primo testamento, & idem prędium legaretur sibi denuo per eundem hæredem in suo & sic secundo testamento, in quo non esset locus falcidiæ:tunc valeret secundum legatum in eo quod per falcidiam ratione primi testamẽti detractum sibi esset, nam illud esset sibi refundẽdum,quia eatenus valeret secundum legatum:& ita est declarandus textus in.§.sequenti, Si de falcidia.

Adaptatio illatiua ad casum principij huius l. vnd cũ.§. proximo seque.

Inductio horum textuũ in prin.l.cũ §.1.ad deci. nota.in alia materia.

Vltimò per hanc l.in princip. & in §. primo, in ratione sui probatur id quod notabiliter tenet Pau. de Cast. in l.Si is qui ex bonis,§.de vulga. & pupill. vbi dicit, † quòd executor testa-
27 menti cui est cõmissa distributio inter pauperes potest eligere vel nominare filium suum naturalem vel spurium si est pauper & non demeritus, cũ talis filius non capiat à patre eligẽte seu nominante, sed potius capiat à primo testatore vt hîc & in §. sequẽte,& sic non prohibetur capere de bonis defuncti primi disponentis vtpote de bonis alienis in quibus non viget prohibitio vel capiendi inhabilitas quæ est de filio spurio ad patrem quoad naturales vel spurios commissarij siue executoris: quod dicit perpetuò menti tenendum Pau. de Cast. vbi.§.& istum text. pro illa decisione commendat ibi Alexan.& ita simpliciter transit ibi Ias.ad fin. prima notabilis, quibus addendũ est, † quòd ne- 28
que executor neq; Episcopus potest exequẽdo eligere filium spurium testatoris & ei hæreditatem patris conferre: quia neuter eorum habet arbitrium exequendi vel eligendi contra iura, cùm per patrem nequeat sibi concedi vtpote illud non habentem.l.nemo plus iuris. ff.de regu.iur. iuncta l.nemo potest,§.de legat.1.& l. non intelligitur,§.primo, cum sequẽ. ff.de iure fis. & licèt istud satis sequatur à contrario ex eo quod suprà proximè est dictũ, tamen in terminis ita tenet Anto.de But.in quodam suo repertorio in verbo executor, colum.7. quod non vidi,sed illud refert Corn. Peru. consi.236. ad fin. voluminis.2. qui etiam refert Antonium ibidem subijcere quòd etiam si Episcopus vel executor de facto nominauerint in tali casu prohibito filium spurium testatoris, fiscus non potest auferre ab eodem filio spurio sic nominato velut ab indigno, quum ex tali nominatione nullum fuerit ius quæsitum tali filio spurio nominato, ex quo testator per simplicem & obscuram commissionem de qua loquitur ista lex, vsque ad §. Rogo, inclusiuè, non est visus sensisse de talibus personis:quia neque potuisset quicquam circa id expressè cauere, (vt modò dixi) si ergo inquit ipse Episcopus vel executor silet, nemo poterit quæstionem mouere filio testatoris spurio sic nominato:poterit tamen idem Episcopus vel executor retractare eiusmodi nominationem vtpote irritè factam: quatenus inquam de facto processit, argumento eorum quæ tradit Bar.

Exaggeratio de eadẽ re.

Cautela prò filio spurio.

Barto. & Doctores in l. post mortem, ff. de adoptio. & ista sunt valde notā. ad declarationem eorum quæ Barto. tradit in l. fina. colum. 2. ꝟ. de his quibus vt indig. vbi tenuit idem quod prædictum est de executore: scilicet, quòd nō potest virtute generalis cōmissionis executionis sibi factę nominare filium testatoris spurium: sed nō attigit alia quæ dixi referendo Anto. Pet quod declaratur. l. sexta foro ll. titu. delas mandas, lib. 3. quod etiam tenet Pau. de Cast. in §. statim sequenti, & idem in l. Lucius. §. in testamento, ꝰ. titu. primo: vbi tamen Barto. videtur renuisse contrarium. Sed quod dicit in dicta l. fina. est verius secūdum Ioan. de Imo. in l. quidam cùm filium, ꝰ. de hæredi. instituen. & idem præsupponit Pau. de Cast. in dicta l. Si is qui ex bonis, col. fina. quem in princi. retuli ad aliud. Sed contra hoc facit quod Barto. in eadem. l. Si is qui ex bonis, decidit, quem Docto. communiter sequuntur, vbi tenet quòd hæres institutus per patrem spurij potest post mortem eiusdem testatoris hæredem instituere ipsum spurium eūdemq; filium testatoris, etiā in bonis habitis à testatore. Sed ad hoc respōdetur dupliciter. Primo vt illud procedat ex noua hæredis dispositione, non autem velut ex dispositione testatoris, vt ibi Barto. dicit: sed in quæstione Barto. in dicta l. fina. ꝟ. de his qui. vt indignis, & in casu Antonij de Butrio. ꝰ. relato, hæres vel executor elegit tanquam ex dispositione testatoris saltem generali, qui reliquit pauperibus, & commisit exequutori generaliter relictorū in testamento executionem. Vel secundo respondetur quòd secundum decisionem Bart. in d. l. Si is qui in bonis, spurius testatoris non succedit per institutionem de co factam ab hærede testatoris, eiusdemq; patris spurij in bonis testatoris sed in bonis ipsiusmet hæredis eiusdē quę testatoris secundi: quum per aditionem eiusdem hæredis vtraq; bona tam ipsiusmet q̄ primi testatoris fuerunt cōmixta & coniuncta. l. Sed etsi plures. §. Si filio statim allega. & l. fin. ad fi. C. de inoffi. test. secus in casu decisionis Bar. in d. l. fi. vbi hæres executor exequebatur legatum tanquam fuerit sibi. s. spurio per testatorē & patrem de bonis suis relictum, quod tamen nō fuit, neq; potuerat per eū sibi relinqui, vt probatur optimè ex text. nota. in l. qui Titij testamentum ꝟ. de his qui. vt indig. quē Pau. de Cast. ibi allegat pro Bar. & idē Pau. in l. Sed etsi plures, §. filio impuberi, ꝰ. d vul. & pu. & in l. Pau. respōdet, aliās incipit, per procuratorem. §. fi. ꝰ. de acqui. hæredi. & Decius in l. fi. col. 4. C. vnde legi. & per eandem l. qui Titij, dicit Albe. in authen. licèt, ad medium. C. de natu. libe. idem quod Bar. in d. l. Si is qui, & adhuc generali⁹, q. licèt filius spurius non possit succedere patri, potest tamē succedere hęredi patris. Ad quod etiam allegauit eam l. Paulus, in d. l. Si is qui ex bonis, & ibi Alexan. col. 3. & est aduertendum vt ad præmissa redeam & ꝰ. tetigi, quòd Bart. in d. l. fin. col. 2. præterq̄ quòd non loquitur de Episcopo, non etiam tangit id quod prædictum est post Anto. de But. & Cor. de fisco: ideo nota multum illud quod Cor. tenet referens Bar. in §. sequen. si de falcidia, vbi istud tangit. Sed inuenio Bal. quē nihil latet in iure, idem ad literam tenentem in l. id quod pauperibus, col. pen. C. de Epis. & cleri. quod mihi admodū placuit: & puto ab ipso subtraxisse Antoniū ad quod ducor non immanifesta cōiectura, quia verba Anto. quę Cor. formaliter recitat in d. consilio sunt verba formalia Bal. in d. l. id quod pauperibus,

Ad declarationem l. fori.

Obiectio de decisione Bart.

Responsio duplex. 1.

Respōsio. 2.

l. Memorabilis.

Attende ad l. qui Titij testamentū ff. de his qui. vt indig. quæ est admodum vnica ida (?) fuo cafu & ad hāc quæstio.

Bal. omniscius.

Anto. But. furtum decisionis Bal. & eo impudētius quo apertius recitauit verba ipsius. Lin

 ribus,

forma, nam quid aliud potuit facere metus ca nonista.

ribus, vnde possumus non incongruè dicere, q Bald. dicit in l. precibus, col. 14. C. de impuberum & alijs de Bart. & Nico. de Materel. in alio tamē proposito. Quid autem in casu Anto. de quo. s. dicendū esset, si talis executor eligeret, vel nominaret filiū testatoris naturalē: & certè valeret nominatio, quoad id in quo potuisset esse capax, si testator de eo meminisset, & circa ipsum disposuisset in casu permisso: habitis liberis vel ascendentib' aut eis cessantibus: & sic referēdo singula singulis secundum formam l. 2. & authen. Licèt, C. de naturali. libe. & legis parti. In glo. 1. istud exemplū sequūtur Bar. & Doct. per tex. in §. rogo ✝. hac l. & debet repeti in quouis. §. vel versi. vsq; ad §. Si tem, exclusiuè. prout semper reperit gl. Bal. & Doct. per discursum huius l. Bar. item ponit aliud exemplū: videlicet, q testator petijt ab hærede fundum vni ex familia relinquere, vt dicit probari ex §. Sed etsi fundū. ✝. hac l. Nā secundū Bar. ex quo testator dixit relinquere, intelligi debet in vltima volūtate: licèt nō dicat, vt l. 1. ff. de tabu. exhiben. ad fin. quā in id adducit gl. ordi. in §. fi. instit. qui & ex qui. cau. manu. non possunt.

Prima intelligentia exēplaris huius l. à prin. vsq; ad. §. rogo, exclusiuè.

Secūda Bar.

Sed quanuis istud exemplū in se sit verū, non tamen probatur in d. §. Sed etsi fundū: quia verbum, relinquit, ibi positum est verbū Iurecōsulti referētis dispositionem, quā facit vel potest facere idem hæres grauatus restituere per modū relicti: nō autē est verbū primi testatoris. Tertiū exemplū ponit Pau. d Cast. sup hac gl. 1. & in ver. itaq; ✝. hac l. q testator grauauit hæredem, vt prędium aliquod relinqueret in familia. Nam ponendo exēplū prout glo. & Doct. ponunt, q hęres deberet relinquere vni de familia, nō erat dubiū secūdum eundē Pau. de Cas. q sufficeret hæredi eligere vnū ex fami-

Tertia Pau. de Cast.

lia: sed in casu exēpli per eū positi est dubiū notabile, an teneret' relinquere toti familiæ vel vnicuicūq; de familia, an verò proximiorib' dūtaxat de illa, ac si directò esset familiæ relictū: quo casu proximus dūtaxat censetur inuitatus vt in l. cum ita, §. in fideicōmisso. s. eodem, & in l. Peto. §. fratre. ✝ isto tit. & ita etiā declarat idē Pau. de Cast. in d. versi. itaq;. Sed est aduertendum, q istud exemplum vel intelligētia bene procedit secundum literam, quæ cōmuniter habetur, dū incipit. l. vnum ex familia: sed secūdū recognitionem Grego. Haloā. l. ista inchoat, Si vnū ex familia, & sic non bene quadrat exemplū Pau. de Cast. quia præsupponit lireram illa inchoans à dictione conditionali, si, q hæres fuit grauatus restituere fundū vni de familia: & non fingit dubium, nisi in eo quod sequitur circa electionē faciendā de fideicōmissario per eūdē grauato, per actum inter viuos: & circa reuocationem talis electionis & reliqua alia de quibus meritò dubitatur à principio l. vsq; ad §. rogo, inclusiuè, & ad quodlibet dubiū subijcitur in quolibet versu responsum congruū: nō autē in eo quod Paulus dicit, & præsupponit in exemplo suo, recedendo ab exemplo gloss. an vnum vel plures eligere debeat. Vel quartò posset exemplificari l. ista, q hæres fuit grauatus restituere fundū vni de familia, cū velet ipse hæres eum eligere, per d. §. Scæuola. Neq; huic exemplo obstat l. cùm quidā. 2. in prin. s. eo. quia volūtas fuit ibi adiecta purè, & qualificat personas: secùs si ad tempus incertum, & sic conditionaliter adijciatur, vt in hac l. Sed certè istud exemplum reddit rem in dubiam, nam quæ dubitatio potest subesse secundū illud, an hæres possit per actum inter viuos facere electionem? certè nulla. Sed in pādectis Flo.

Vltima prętet Doct. intelligentia exemplaris.

lex incipit sine conditione, vt habetur communiter. quamobrem adhærendum est exemplis glo. & aliorum Docto. omissa litera cōditionali Grego. Haloan.

In glos. mutetur ibi, huic cum cæteris competit petitio. Ex hac glos. cū l. per eam allegata dici potest, quòd si hodie pater meliorasset filium in tertia parte bonorum, & eum grauasset illam restituere post mortē ipsius cui ex filijs suis voluisset: si talis filius melioratus ideq; grauatus decessisset absque declaratione, oēs filij ipsius admitterentur ad talem meliorationē: & in effectu talis melioratio redderetur inanis & inutilis ac superuacua, quia omnes succederent pariter & æquis portionib9 in bonis paternis cū quibus fuit melioratio cōfusa. Ad qđ etiam est text. optimus in l. Labeo, in fi. ff. de statulib. vbi glos. allegat principium huius legis: & fortè voluit allegare id quod ista gl. not. hîc in isto versi. nam lex ista in princi. nihil probat de hoc. Est tamen aduertendum, quòd secundum glo. in §. sequenti Si de falcidia, isti admitterentur eo casu gradatim: cū qua glo. Docto. transeunt magis cōiter, secundum Ioā. de Imo. ibi, quem vi. post Cy. tenentem contrariū: vide omnino quod ibi post eam dicā. Quid autem si testator adiecisset, se velle meliorationem ad vnū solum peruenire, quem filius grauatus nominaret, in quo velit nomen agnationis perdurare seu permanere, quid eo casu sit dicendū, si grauatus ille decessisset cū pluribus filijs anteq̃ nominasset, videbimus in prosecutione istius l. & tradit in similibus terminis decisio Delphi. Guidonis Pap. 467 inchoās, testator: & Ate. adducēs Ange. alibi. cons. 164. In sequenti cōtrario gl. 1. solutio communiter tenetur. Non sunt alia in hoc princi.

Inductio ad materiā meliorationis

Aduertētia.

Summarium.

1 *Declaratio ad illam uulgarem allegationem, quòd in necessitatibus nemo liberalis existit.*

2 *Officiales nominati per cōmissarios per uniuersitatem ad faciendam nominationem deputatos, censentur nominati ab ipsa uniuersitate.*

3 *Cōmissarius à testatore designatus etiam specialiter ad faciendā uni ex filijs meliorationem tertiæ uel quintæ partis bonorum non potest uirtute eiusmodi cōmißionis filium ingratum & demeritum ipsius testatoris nominare, uel meliorare.*

4 *Declaratio nota commendanda ad l. omnimodo ad fi. prin. C. de in offi. testamento.*

5 *Subintelligentia ad prædictam adaptationem declaratoriam dictæ l. omnimodo.*

6 *Vocatus ad maioratus successionem, ex ipsius primæua institutione, cōmittens causam ingratitudinis aduersus ultimum illius possessorem immediatumq; successoris huius prædecessorem non potest ab eo exhæredari bonis maioratus.*

7 *Facultatem eligendi unum de pluribus cōmissarius non amittit per deportationem: sed per dānationem in metallum sic.*

8 *Post mortem damnati in metallū, qui prius quā damnaretur ius eligendi; uel nominandi unum de pluribus habebat fiscus nominabit & restituet, in ulta autem ipsius damnati quoad usum & fruitionem retinebit.*

9 *Actus quantumlibet perfecti recipiunt formam declaratoriam: licèt non dispositiuam.*

10 *Testis dum repetitur per iudicem ut dictum suū declaret, non tenetur iterum iurare.*

11 *Declaratio alicuius actus semper retrotrahitur ad tempus confectionis illius.*

12 *In casu & materia istius l. nō cōsideratur quoad exequendum ordo dignitatis, neq; gradus quoad personam ex familia per cōmissarium testatoris nominandam.*

13 *Quæstio notabilis ad præmissorum condimentum, in qua concluditur, quòd si duo de familia ita se habeant, quòd unus sit proximior testatori ratione consanguinitatis, & pauper: alius uerò sit pauperior, sed remotior quoad consanguinitatem, primus sit admittendus ad relictum factum uni pauperi de familia: & hoc habui aliâs ex facto: & ita consului & obtinui.*

§. Si de falcidia.

SI de falcidia quæratur, perinde omnia seruabuntur ac si nominatim ei qui postea electus est, primo testamento fideicommissum fuisset relictū: Non enim facultas necessariæ electionis ꝓpriç liberalitatis beneficium est. Quid enim est qđ de suo videtur reliquisse, qui qđ reliquit, omnino reddere debuit: itaque si cùm fortè tres ex familia eius essent qui fideicómissum reliquit, eodem vel dispari gradu, satis erit vni reliquisse. Nā postquam paritū est voluntati, cæteri cōditione deficiuntur.

ISte. §. seu versus diuiditur & summatur vt per Barto. hic, & in effectu ac re ipsa decisio ista non differt ab eo quod deciditur in prin. ipsius. l. 2. respon. Et ad id quod Bar. hic dicit de falcidia: videlicet, quòd ad ipsius cōnsiderationem habendam attenditur testamentum & hæreditas primi testatoris, non autem hæreditas seu patrimoniū secundi testatoris eiusdēq; hæredis habentis eligere, subnectit Bald. triplicem rationem, & sequitur Paulus de Cast.

Prima est, quia hæres eligit ex iuris necessitate vel præcissa. i. quæ potest ei inferri in actu moriendi, vt inquiūt Bal. & Albe. post Dy. in prin. istius l. vt ibi retuli: vel causatiua inter viuos, vt inquit Bar. qui non loquitur perfectè (Carpitur declaratio Bar.) in hoc puncto: dum vult generaliter, quòd semper sit causatiua: & id iterū declarat Bal. per istū text. super verb. [*facultas*.] vbi eleganter dicit, quòd facultas est respectu personæ, & necessitas respectu substantiæ ipsius electionis, siue ipsius actus eligendi: necessariò siquidem eligit, sed volūtariè præfert istum vel illum in electione. i. cogitur vnum eligere: sed non istū vel illum. Ita declarat Bal. post Docto. antiquos, & (vt dixi) est aptior, verior, ac planior declaratio, quàm ea, quā Bar. hic ponit: qui reuera (pace ipsius dixerim) videtur minus aptè loqui. Et pro declaratione antiquorum & Bald. addendus est tex. in l. vtrū, §. cùm quidā. ꝟ. de rebus dubijs ibi. [*impositum necessitate d'ā di*.] Et redeundo ad prædictam primā rationem Bald. ad eam facit illud vulgare, † quòd in necessitatibus nemo 1 liberalis existit, hoc est in eo quod aliquis tenetur necessariò facere, si id faciat etiā in alterius cōmodum vel fauorē, non censetur exercere liberalitatem erga illum. l. rem legatam. ꝟ. de adimen. lega. i. non videtur aliquid de suo dedisse, vt statim. ꝟ. declarat iste tex. & sic non videtur liberalitatē aliquam in electum exercuisse, qua de re non est electo defalcandum ranq̃ relictum ex testamento ipsius eligentis secundiq; testatoris: etiam si in bonis eius immineat falcidia.

Secunda ratio quæ est declaratio præcedētis. s. quia nō videtur aliquid nouè & gratuitò relinquere: sed debitum soluere, vnde non potest habere locū defalcatio, vt in l. 1. §. si quis creditori. ꝟ. ad l. falcidiam: per quē hoc declaratur vnà cū sequenti ratione, nā ista limitatur ibi, nisi respectu cōmodi, quod vltra debitū consequuturus fuisset creditor, quia quantū ad illud superfluum, bene super est locus falcidię, vt ibi habetur & in l. Si debitor eo

dem

dem tit. & hæc. 2. ratio vt dixi est prioris ac præcedentis rationis declaratio.

Tertia, quia eadem res quæ fuit in primo testamento vni de familia eligendo relicta frustra legatur in testamẽto ipsius hæredis eligẽtis eiusdẽq; secundi testatoris: & sic eius dispositio est nulla: & consequenter non attenditur ad faciendam defalcationẽ ratione quartæ falcidiæ detrahendæ imminentis in bonis suis, secundum Bald. & Pau. de Cast. adde hic quod suprà dixi in princip. huius l. in versi. Rursus ex hoc principio, vbi ponitur declaratio non contemnenda ad istũ textum. vide ibi.

Nota primò ex isto text. quòd nominatus ab eligente videtur nominatus à primo testatore committente seu conferente electionem, idẽ probatur ex principio huius l. vt ibi tradidi: & facit iste text. secundum Barto.

2 & Doctores † quòd si per vniuersitatem vel populi adunãriam (vt ipsi vocant) sunt aliqui deputati ad nominãdos quosdam officiales, & eos nominauerint, illi officiales sic nominati per tales commissarios censentur nominati ab ipso populo vel ab ipsius adunantia generali: ad quod etiã adducit l. item eorum, §. si decuriones, ff. quod cuiusq; vniuer. no. vbi est textus expressus, quem commendat (licèt ad aliud) Soci. in l. 1. §. item acquirimus, colum. 2. ff. de acquiren. poss. & Bald. hic allegat etiam l. 1. §. magistrũ, vbi bonus text. ad id. ff. de exercito. actio. Et Pau. allegat glos. vlti. in l. apertissimi. C. de Iudi. quæ facit mentionem de hoc tex. & vide in proposito text. nota. in l. Pater ex prouincia, ff. de manu. vind. & quod per eam dicit Bald. in l. singularia, colum. 2. ff. Si cer. peta. per quã dicit Bal. in l. singularia. col. 2. versi. Venio ad. 2. lectu. ff. Si cer. peta. quòd quando iubens vel mandans est dñs, tunc propriè ipse dat: nã ipse est causa immediata transferẽdi dominium. Et quia in casu huius tex. tempore electionis hęres eligens erat dominus, & non testator iam defunctus, electus dicitur impropriè vel pro fictionem capere de manu defuncti, sed propriè de manu hæredis: quia tamen hæres dat vel nominat de iussu testatoris, ideo potius ille attenditur quoad grauamen non iniiciendum, quàm hæres: licèt in translatione dominij hæres vt causa immediata magis consideret: quia ipse verè & propriè trãsfert. Ex quo inferri potest, quòd fictio quoad quid operatur plus quàm veritas. quod patet, quia iste qui fuit electus de familia, accepit ab hærede verè ac propriè, cùm esset dominus tempore restitutionis: & à primo testatore accepit fictè: & tamen quãrum ad eum effectũ vt non possit grauari per hæredem restituentem magis consideratur ipse testator, à quo fictè recepit electus, quàm ipse hæres restituẽs, qui erat verus dominus tempore restitutionis: sed tamen istud operatur iussus de restituendo rem vni de familia ad hæredem directus per testatorem, qui tempore quo iussit fuit verus & proprius dominus. & quod circa ipsius l. intelligentiam Barto. tangit in l. Si is qui pro emptore, col. 9. ff. de Vsucapio. expendendum est, quòd in prædicta l. pater ex prouincia, in fine ponuntur verba denotantia veritatem: sed in hoc text. ponuntur verba denotantia fictionem ibi, [Ac si.] vt per glos. & Barto. in l. prima. ff. de recepta. & Bart. in l. in quartam, 1. quæstione. ff. ad l. Falcid. Potest fortè dici, quòd fictio hic concernat expressionem specialem seu indiuidualem: & sic habetur ac si per testatorem fuerit expressus is qui per hæredem fuerit nominatus, hoc est, quòd fingitur

Punctuatio ad l. pater ex prouincia.

ille de familia expressus & nominatus per primũ testatorẽ: & sic quoad ipsum primum testatorem disponentem nominatio seu electio quoad expressionem specialem est ficta.i.fingitur ipse eam fecisse: cùm reuera non fecerit,sed quoad nominationis substantiam primus testator est ille qui verè(licèt in genere)eligit:nã & videmus in simili, q̃ quando mãdatarius exequitur mandatum mãdans quicquã facere specialiter,dicitur propriè & verè facere illud,quod est executioni traditum,vt est regula Barto.alibi, quam Deci.tradit in l.is damnum, ff. de reg.iuris,in ver,similiter, vbi tamẽ non facit mentionem de contrarietate illius l.Pater,cum isto tex. imò neutrum horum textuum ibi cõmemorat,quod non fuisset omittendũ. Sic ergo (redeundo ad præmissa) si testator deputauit aliquot executores ad nominandos aliquot pauperes,q posteà per eos fuerint nominati, censebuntur(& sic secundum fictionẽ) nominati per testatorem cõmittẽtem: quia cõmissio fuit indiffinita vel generalis,ac si eos à principio speciatim nuncupasset:sed quoad substantiam nominationis genericę vel in genere,ipse testator vt modò dixi verè eã fecit: quia eos in genere nominauit notabili vel pronuntiato cum inductione Bart. & ex hoc infert hîc Pau. de Cast.plura corollaria: & attingendo secundum corollarium ex ipsis qđ Soci.sequitur in d.l.vtrum,§.cùm quidam,col.5.ff.de reb.dubijs. Ex eo subdeducitur,† q̃ si pater dedit alicui facultatem meliorandi vnũ ex filijs in tertia vel quinta parte bonorũ,quæ licentia vel facultas specialis hodie requiritur,vt executor testamenti possit aliquem ex filijs testatoris cõmittẽtis meliorare:aliàs id non posset facere prætextu simplicis cõmissionis, vt in l.31.in decisionibus Tau. virtute talis facultatis quantũcunq; specialis nõ poterit meliorare vnũ ex filijs testatoris ingratũ. i. qui aliquã ingratitudinẽ in ipsum testatorẽ cõmisisset, quam si ille sciuisset,eum non melio- Ad.l.31. Tau.

4 rasset,† quod est notabile ad declarationem restrictiuã. l. omnimodo, ad fi.prin.C.de inoffi.testa.vbi ingratitudo cõmissa per filiũ & per patrẽ ipsius eũdemq; testatorẽ nõ exprobata vel dãnata,non potest per hæredẽ impingi filio olim ingrato, vt illud intelligatur respectu exhæredationis vel priuationis vniuersalis ab hęreditate in totũ vel in parte quota:nõ tñ quoad exclusionẽ à legato particulari, cuius declaratio fuit cõmissa p testatorẽ alicui executori. Facit ad prædictã illationem glo.in l. fideicõmissum,C.de fideico.quæ etiã loquitur in priuatione hęreditatis nõ tantũ legati:in quo tamen apud me est dubia. Facit etiã quod Bar.tenet in l.1.ad fi.ff.đ his qui. vt indig.cuius meminit Bal.in cõmẽto de pace cõstan.in gl.super ver.credimus,vbi etiã adducit Inno.in ca.cũ I.& A.de senten.& re iudi.quã Barto. ibi adduxit:& cõmẽdat etiã Iaso. in l. apertissimi,col.2.C.de iudi. vbi dicit illud dictũ Barto.semper habuisse pro singulari & mirabili: & idem Ias.in d. l.sororẽ,vi.Feli.in c.cũ oportet, col.7. de Accu.& in c.repellãtur,eo.tit.

5 Prędictã tamen adaptationẽ † sub intelligo,nisi commissio facta fuisset hoc modo:videlicet,cõmitto Sẽpronio facultatẽ meliorandi vnũ ex filijs meis, quẽ ipse voluerit meliorare, & sic per volitiuũ desígnãs merã,ac liberã voluntatẽ nõ subnixã ratione per l.Cũ quidam,magna,primo respon.s. eo.per quã etiã declarat decisio Pau. de Cast.hîc in prędicta secũda illatione. Considero ergo circa istũ articu. tres casus.Primus, qñ cõmissio fit per Cõsideratio per tres casus.

verbum

verbũ voluerit: quia tũc pôt eligi, nominari, vel meliorari etiã inimicus testatoris, vel ille qui fuerat ei ingratus vel inobediẽs, vt in d. 1. respõ. d. l. cùm quidã. Secundus, qñ per verbum arbitrij, vt si vel quẽ cõmissarius arbitrat⁹ fuerit, vel ei visum fuerit meliorare vel nominare: & tunc secus est, vt ibidẽ habet' secundo respõ. Tertius, quãdo nominatio fuit simpliciter cõmissa, & idẽ, videlicet q̃ nõ potest nominari per talẽ simplicem cõmissariũ aliquis inimicus testatoris, vel ingratus, aut inobediens eidẽ, vt qui ei iniuriã fortassis intulerat, vt inquit Pau. hîc ĩ pdicta. 2. illatione quã. s. retuli, q̃ propriè loquitur in isto casu. Et in quantũ idẽ Pau. de Cast. in alia illatione loquitur de filio spurio testatoris, adde Bal. ante ipsum idem volentẽ in cõsi. 162. incipiente, quidã, vol. 5. & vide etiã quod argu. istius text. & eius quod Bar. hîc tenet post Dy. decidit Panor. cõs. 65. vol. 2. col. 2. in vers. hanc autem electionẽ, & col. fi. vers. & indubitanter credo, quib⁹ ambobus locis tenet, q̃ id quod fit à cõmissarijs vel executoribus testamẽti per testatorẽ in eo nominatis censetur ab ipso testatore factũ: & in prædictis duobus locis hoc declarat per duo exẽpla, ad eundẽ ferè scopũ tendentia. Et illa dicta probãtur ex isto tex. cũ prin. istius l. in ratione sui, & in iuribus. s. adductis primo notab. ex hoc tex. elicito, vide ibi.

Secundò nota, q̃ soluẽs debitũ non dicitur impendere beneficiũ. i. nõ videtur gratiã vel donationẽ. facere recipiẽti talẽ debiti solutionẽ. concordantes sunt in gl. Et ex hoc infert Bal. q̃ cũ Episcop⁹ habet necessariò beneficiũ cõferre vt in ca. vno, §. omnibus: ver. [*Debuisti.*] & in versi. [*Debent conferri.*] extra vt eccl. be. quos tex. allegat etiã Io. de Imo. hîc in primo textuali, si cõferat illud, nõ videbitur donare recipiẽti collationẽ ipsius beneficij cũ etsi Eps voluisset illud retinere, id facere nequisset, & licèt Bal. nõ dicat istud idẽ videt' tenere gl. in c. relatũ, de præben. quã Pau. de Cast. hîc allegat, quæ gl. allegat istũ text. & per eũ vult q̃ in cõferendo beneficiũ ecclesiasticũ cõcurrunt necessitas & liberalitas circa diuersa, vt in hoc tex. concurrit in quã illo casu in collatione beneficij necessitas quoad ipsam collationẽ faciendã, liberalitas autẽ circa optionẽ personæ electæ, & nõ bene resoluit, neq; declarat gl. illa quid in prædicto puncto sit dicendum. i. an necessitas hoc casu principaliùs cõsideretur q̃ volũtas liberalis, vel è contra: quapropter videtur intelligẽda vt hîc dicit Bal. q̃ talis liberalitas quæ exercetur in conferẽdo beneficiũ ecclesiasticũ censenda est consecutiua per hũc text. & ob id nõ sit habẽda in cõsideratione: sed attendatur potius necessitas, quæ iniungitur episcopo à iure circa collationẽ, vt est dictũ: & ita intelligit gl. illã cũ tex. Panor. ibi. quatenus in. 4. notab. dicit, q̃ Eps cõferens beneficium nõ facit liberalitatẽ quoad collationẽ, sed quoad personæ nominationẽ, & sic est necessitas in cõferẽdo, & liberalitas in cui cõferendo: & cõsequenter nõ est propria & absoluta liberalitas. quin potius attenditur necessitas vtpote principalis. & ita intelligit tex. in c. fi. de offi. vica. lib. 6. vbi collatio beneficij appellatur donatio, nam scd'm eũ debet intelligi im ppriè seu largè: & adfert gl. in c. fi. 23. q. 6. vbi gl. dicit, q̃ Eps nõ dicitur donare beneficiũ, sed dare: & ita etiã intelliguntur alia iura, collationẽ beneficij donationẽ appellãtia. s. tex. in c. cũ accessisset, de cõsti. & in c. eã te, de rescri. & in c. pposuit, & in c. quia diuersitatẽ, de cõcess. præben. & ita etiã tenet Deci. in d. c. relatum, licèt dicat cõclusionẽ gl. & Abb.

Illatio Bal. ex isto text. ad materiã canonicam.

& Abb. non probari per illum text. tamen dicit quòd bene probatur per alia iura:scilicet per hanc l. in princi. & in hoc §.primo, & alias leges similes. Ex hoc resultat primus effectus: scilicet quòd prætextu ingratitudinis contra collatorem beneficij cōmissæ per eum cui fuit collatum, talis collatio seu datio beneficij non potest reuocari secundum Ioan. And. & Doctores communiter in cap. fin. de donat. vbi hoc in specie tenet etiam Panormita.colum. fina. versicu. Sed hîc quæritur, & ibi dicit hanc esse communem opinionem, quam simpliciter sequitur Decius in eodē capit. relatum.

Primus effectus ex declsione Bal. illatiua fluēs.

Cōis opinio

Secūdò resultat quòd beneficium ecclesiasticum est conferendum integraliter, & absque diminutione vel deductione: item purè sine aliquibus pactis vel modis seu modificationibus, vt in dicto cap. vno, §. omnibus: & sine diuisione, vt in cap. maioribus, de præben. & in l. 2. iuncta l. 6. in prin. titu. 16. parti. prima.

L. Parti.

Ad materiā melioratio-nis illatio nota. ex ratione cessan te manans.

Ad l. fori.

Vnde à ratione cessante per contrarium inferri potest, quòd cùm iuxta reg. simpliciter conferant patri facultatem seu potestatem meliorandi vnum ex filijs, vt in dicta l. fori nona, titu. de las mandas, libro. 3. foro ll. & per eam non constringatur aliquem ex eis meliorare, prout neque iure communi vrgetur, vt in l. parentibus, primo responso. C. de in offici. testament. vbi id notant Doctores, & in specie Ias. ex illis verbis [*Arbitrium adimendum non est.*] & in authenti. de nupt. §. vltimo, incipiente illud, versicu. Siquidem, ibi, [*Vt uelit eum præponere alijs in portione damus ei licentiam.*] colla. 4. quæ leges reg. cùm sint permissiuæ duntaxat vt patet ex dictis ll. iuris communis, & ex eadem l. fori, dum dicit loquendo de patre. [*Pueda si quisiere mejorar, &c.*] licèt filius recipiat talem meliorationem etiam per actus irreuocabiles, cùm in substantia sit mera donatio, propter quamcunque ingratitudinis causam ex contentis in l. fina. C. de reuocandis donatio. & in cap. fina. de donatio. contra patrem à filio commissam, potest tanquam ingratus tali melioratione quæ fuisset ei à patre facta per eum priuari, & talis donatio per eum reuocari, & hoc voluit prædicta lex Tau. 17. ad finem expressim, licèt sub verbis generalibus istud decidēs (& quidem iuridice) dum inquit. [*O por alguna causa que segun leyes de nuestros reynos las donationes perfectas y con derecho hechas se pueden reuocar.*] iunctis his quæ in eadem l. antea scripta fuerant: cuius ratio est ea quam suprà posui, quia est mera donatio ex eo quòd pater non arctatur facere meliorationem vni ex filijs, sed solummodo (vt dixi) lex fori permittit sibi eam facere si velit: sicque talis melioratio postea per patrem facta ex illius. l. permissione est mera & absoluta liberalitas seu donatio omni respectu considerato, & sic nullatenus seu nullo casu potest hîc considerari aliqua necessitas.

L. 17. Tau.

Ex quo secundo notabili & omnibus ipsius consecutiuis & similibus & allegationibus suprà per me adductis apertè desumitur, † quòd si fortè
6 is qui speratur esse successor in bonis maioratus secundum ipsius primordialem seu primæuam institutionem auctoritate Regia fultam committat causam ingratitudinis aduersus prædecessorem immediatum eūdemque vltimum possessorem eiusdem maioratus, non poterit ob talem ingratitudinem exhæredari per eum dē bonis ad maioratū pertinentibus: quia talia bona nō dicit capere ab ipso prędecessore immediato seu vltimo possesso-

possessore, sed à primo instituēte ipsum maioratum, & à principe qui sibi concessit licentiam eum instituēdi: si fuit vniuersalis omniū bonorū; vel à l. reg. si fuit melioratio particularis tertiæ, vel quintæ partis vel vtriusque partis bonorum insimul per ea quæ suprà dicta sunt: ad quod vlteriꝰ facit tex. optimus in dicto cap. 1. in princip. de succe. feu. ibi, [*Nulla ordinatione defuncti in feudo manente seu valente.*] quem text. adducit Bart. in l. vt iurisiurandi, §. Si liberi, col. 2. ff. de oper. liber. vbi per illum dicit, quòd quando filius nō habet aliquid vt hæres patris, hoc est, quando ad ipsum aliquid pertinet tā quam ad filium, & non tanquā ad hæredem patris, dispositio patris circa illud quod sic habet nō est alicuius momenti: ita Barto. tenet ibi loquēdo in emphytheosi, & idem ab optimo simili videtur dicendum in bonis maiotatus, & ille tex. feudalis est intelligendus per supradicta, scilicet quòd talis dispositio vel ordinatio de re feudali nō valet, videlicet nō tantū quo ad vtilitatem aut fauorē illius ad quē feudum vel maioratus debet peruenire secundum ipsius primæuam institutionem fundationem seu ordinationem, sed neque quoad dispositionem priuatiuam prout est exhæredatio de qua hîc loquimur, cæterū quoad hoc vt testator dicatur alio respectu decessisse testatus bene valebit ipsius testamentum vel dispositio testamentaria institutionis in maioratu dispositiua, vt inquit Pau. de Cast. in l. irritum, C. ad l. falcid. per illum text. qui est celebris & reconditus, & non solet in locis etiam peregrinis vbi de hac materia traditur, allegari. Vnde non videtur probabilis hęsitatio Gui. de Benedict. in repetit. cap. Rainuncius, fol. 223. colum. 3. versi. vnum tamen circa præmissa, de testamen. vbi

Tex. vulgo ignotus.

Taxatur Guil. de Bene. in hoc articu. & quidé meritò.

de eadem re dubitat, scilicet an successor maioratus propter causam ingratitudinis contra prædecessorem immediatum, eundemque vltimum ipsius maioratus possessorem cōmissam posset maioratu priuari vel exhęredari. Nam ratio ob quam mouetur ad dubitandum non stringit vt placemus. Omnia enim per ipsum paulò ante in col. præcedenti tradita procedunt in eadem persona principali, maioratum à principio stabliente quando ei immediatè succeditur: vel quando maioratus descēdebat ab antiquis progenitoribus: tamen in inuestitura primæua ipsius erat aliquid cautum vel reseruatū successoribus circa talem exhæredationem, dato quòd vocatus ad illum non succederet immediatè stabilienti, sed possessori vltimo ipsius immediato prædecessori. quibus duobus casibus nemo ambigit, quin talis successor in maioratu posset eo exhæredari vel priuari, vel per primum instituentem vel prędecessorem immediatum eundemque vltimum possessorem eiusdem referēdo singula singulis. Sed id quod suprà modo intuli dum dixi illum, scilicet Guiliel. improbabiliter dubitare, procedit in omnibus successoribus subsequentibus post eundem primum stabilientem, nam etiam si contra quēcunque eorum (cessante inquam aliqua dispositione à primordio institutionis posita circa hoc in tali inuestitura primi instituentis) successor remotus causam ingratitudinis commiserit exhæredari non potest per immediatum prædecessorem eundemque possessorem vltimum, contra quem eam commiserat, cùm ex ratione istius text. secundum istud notabile, tum etiam ex alia ratione quæ ad idem tendit, videlicet, nam ab eo quis pōt exhæredari qui eū tenetur

netur instituere aliàs exhæredatio est inepta vt in l.quidam cum filium,ante fi.ff.de verbo. obliga. quia quando bona quibus filius exhæredatur non sunt parentis ipsum exhæredantis, talis parens exhæredans. censetur extraneus quoad illa:& istud est propriè quod ille texrus vult, vbi Pau. de Cast.& Areti.notant, & declarant:& Ias.post eos:& vide addi.quam feci in repe.l.i.primæ, ad fi.secundæ conclusionis resolutoriæ.ff.de acqui.hære.& quæ latius tradidi in repe.§.qui fideicommissariam.l.3.ff.de hæredi. instit. Miror tamen de Andrea Tiraquell. qui sequutus fuerit eundem Guil. de Benedict. allegando exemplum cuiusdam sententiæ in hoc casu latæ per parlamen.Tolosa.lib. primigeniorũ, fol.326.num.10.vbi ad ipsum Tiraq. addidi id quod mihi sese obtulit in hoc articulo addendum,carpendo in quam vtrunq; ipsum scilicet & Guil. per ea quæ in præsenti tradidi, vbi remisi me huc:ambo etenim Galli sese mutuò scalpunt, vide tamẽ omninò Caro.Mol.in consuetu. Parisien. fol. 113.num.12.ex cuius dictis idem Benedi. quem etiam ipse refert, potest excusari,vbi facit differentiam inter maioratus qui deferuntur iure hæreditario, in quibus potest procedere quod tenet Guil. vt ibi ipse dicit, & maioratus, qui deferuntur iure sanguinis, prout sunt ferè omnes apud nos, qui non deferuntur hæredibus qui successerint in hæreditate defuncti,sed deferũtur successoribus sanguinis. Et iste est casus de quo suprà est tractatum: & iste casus sublimitat vt ibi per eũ. Sed non est recta sublimitatio ad propositum quo de agimus, vt ibi videt.

Attende. Tertiò nota, quòd eligens vnum ex pluribus ex dispositione testatoris non disponit aliquid: sed declarat voluntatem ipsius,vt hic in vers.[*Nominatim.*]& statim in versi.[*Non enim facultas.*] & rursus dum dicit,[*Quid est enim quod de suo uidetur reliquisse.*]& probatur etiam in princi.l.vbi Barto.& Docto.idem sentiunt,ac supponunt. Et sic iste declarans non dicitur propriè executor, sed declarator,vt tenet Barto. & Pau. de Cast.in l.cùm quidam, mag. ante finem.ff. eod. in quæstione per Barto. ibi mota: de cuius verificatione ibi dixi.

7 Ex hoc primò deducitur, † quòd hanc facultatem nominandi seu declarandi talis commissarius non perdit per deportationem: licèt eã perdat per damnationem in metallum. Ratio est, quia consistit in solo nudo ministerio, scilicet declarationis, vt in l.ex facto,§.Si quis rogatus secundo.ff.ad Trebel.secũdum Pau.in principio istius l.

8 † Tamen hoc secũdo casu: scilicet, damnationis in metallum, fiscus facit restitutionem post mortem naturalem damnati, qui fuerat grauatus post obitum nominare; nam in eius vita fiscus retinebit.l.Statius.§.vlti.ff. de Iur.fisci.secundum Ioan. de Imo. & Alexan.ibi. Ex quo ibidem etiam subinfert Pau.de Cast. quòd ista electio potest fieri vt actus inter viuos, videlicet coram solis duobus testib', & non requiruntur.5.vel.7.prout regulariter requiruntur in vltima volũtate vniuersali & particulari dispositiua inquam, nã in declaratoria idem est,vt inferius subijciam. quod patet secundum eum,quia deportatus potest facere prædictam nominationẽ: & tamen non potest condere vltimã voluntatem. l. eius qui.ff. de testamẽ. Sufficit ergo,quòd coram duobus testibus dicat quòd eligit, vel nominat talem personam ad talem fundum. Et scd͂m hoc quod Bar.& Bal.hic dicũt.f. q͂ ista electio capit naturã vltimæ voluntatis

Notanda Pau.de Cast. declaratio per quã sub declaratur quod Bar.& Bald.hic dicunt in isto articulo.

luntatis:& sic non requirit præsentiã electi,debet intelligi quoad hunc dũtaxat effectum præsentiæ electi:aliàs secus vt in versicu. Sed decisio, si tamen fiat nominatio inter viuos, reputabitur actus inter viuos, & non poterit fieri nisi inter præsentes,vt in dicto §.donationis. Et sufficit etiam quod fiat coram duobus duntaxat testibus, prout inquit Paulus hîc (vt dixi) & non poterit reuocari, si fiat purè, vt in dicta l. cùm quidam.Ideo putarem decisionem Bald. hîc dum dicit, quòd executores non possunt eligere absentes & ignorantes, debere saluari, si inter viuos electio fuerit facta: nam illa non videtur in absentia,saltem sine medio posse fieri:quia eo casu electio non sapit naturam vltimæ voluntatis: & sic esset secùs, si fieret per vltimam volũtatem: & ideo id quod ipse Bald. refert Bart. dicere,quòd in tali electione non est de substantia, q̃ adsit præsentia electi,debet intelligi,quando fit per modum vltimæ voluntatis,vt ipse Bar.loquitur. Et nisi ita restringatur prædicta decisio Bald.(vt dixi)non videtur posse stare. Adhuc tamen quod Bald. dicit,non videtur procedere:quia si nominatio fit per actum inter viuos de aliquo absente & ignorante, non est omnino & funditus nulla:cùm si notificetur ei per nominãtem, efficitur valida & efficax,vt in l.qui absenti,in princi.vbi Bat.& alij ff.de acqui.poss. & in l.absenti,vbi etiam Bart. Pau. & Docto.ff.de dona.& not.glos. in l.cõsensu,ff.de actio.& obligat. iuncto illo text.ibi in fine legis,& glos.in l.prima,ff. de contrahenda emptio. & in l.illud,vbi notant Barto.Bald.& Pau. de Cast.C. de sacrosanct. ecclesijs & text.in §.1.institut. de obliga. quæ ex consen. nascunt. Et decisio suprà memorata Pauli hic de interuentu

Excusatur decisio Bal. hîc in huius articuli textualis declaratione.

Adhuc instat contra Bald. Sed ex hac instãtia resultat saluatio Bal. vt quod prædixit pcedat, vbi electio de absente facta fuit absq; nũcio vel epistola ad electũ directo, vel directa.

duorum testiũ procedit, etiam si nominatio fieret in vltima voluntate, cũ sit declaratio, vt in §. si quid post, j.allegato, vbi est text. cum glos. Sed subest difficultas in præmissis: nam videtur, quòd etiam si electio nõ fiat per modum vltimæ voluntatis, nihilominus tamen sapiat ipsius naturam,vt probatur ex huius l. ptin. in.3. dicto,secundum quod ibi deduxi ex eo text.& sic videtur,quòd semper & absolutè censeatur esse vltima voluntas,per ea quæ dixi in eo. princi.istius l.in versicu.ex tertio dicto.

Præfata Pau. declaratio de interuentu duorum testium procedit tã inter viuos quàm in vltima voluntate.

Attẽde hãc obiectionẽ, & quæ circa eam statim subijciũtur.

Fortè dici potest in hoc articulo, quòd illud intelligitur in casu istius l. vbi quis esset rogatus restituere, cùm moreretur,vel post mortem:& ita videntur debere intelligi ea quæ dicũt Barto.& Bald.secùs si purè rogatus esset restituere, vel simpliciter,quod in idem recidit: & ita loquitur Pau. de Cas. Sed istud est destruere decisionẽ Pau.de Cast.qui loquitur in casu huius text.vel Pau.loquitur,vbi constat de intentione declarantis, scilicet, quòd declarat per modum actus inter viuos. Sed istud etiam non bene procedit,quia nimis restringitur dictum Pau.Ideo potest aliter dici,quòd licèt ista electio quoad aliqua de quibus prædixi, in principio in prædicto versicu. Ex tertio dicto, sapiat naturam vltimæ voluntatis, nihilominus in seipsa,quia est declaratio ipsius stãs de per se, est merè actus inter viuos. Ista enim simul & semel sese compatiuntur,& quòd actus sit inter viuos, & quòd sapiat quoad aliqua naturam vltimæ voluntatis,vt in l.1.§.Sub conditione,ff. vt in posse.lega. Et sic magis attenditur id quod est principaliter de parte quàm quod accidentaliter & secundum q.d.l.hoc legatũ.j.tit. 1.& sic talis electio considerãda est vt actus inter viuos absolutè, & probari

potest

poteſt duobus teſtibus, vt inquit Pau. de Caſt. quod nota, quia alij ſcribẽtes non reſoluunt: imò neque punctant iſtam contrarietatem, & tamẽ eſt neceſſaria inueſtigatio ad intellectũ materiæ huius legis.

Comprobatur ſupradictum nota. textuale ex text. in d. l. hæres palàm, §. Si quis poſt, ff. de teſtamentis, vbi dicitur, quòd declarans nihil dat de nouo, ſed datum ſignificat. quem tex. in verſi. Sed ſi notam, allegat Bald. in l. precibus, colum. 4. C. de impub. &

9 alijs ad hoc † quòd actus quãlibet perfecti recipiunt formam declaratoriã, quanuis non recipiant diſpoſitiuam: & ibidem in dicto §. Sed ſi notam, notat Aret. ad idem primo not. ad quod etiam Bal. & Doct. ibi adducunt text. in l. adeo. §. cùm quis, ff. de acqui. re. do. & ideò dicit Barto. nota. in eo. §. Si

10 quid poſt, in fin. † quòd ſi teſtis repetitur per iudicem vt declaret dictum ſuum, non tenetur de nouo iurare, ſequitur Felin. vbi etiam alia in id allegat in cap. ſuper quæſtionum, in princip. de offi. deleg. & in cap. Qualiter & quando. 1. colum. 13. de Accu. & in cap. Fraternitatis, de teſti. & in cap. ſignificantibus, de lib. obla. ad quod vide etiam Imo. in capi. cum clamor, de teſti.

11 Ex his ſecundo ſubdeducitur, † quòd talis declaratio ſemper trahit̃ retro, id eſt, ad tempus primi actus celebrati, vt in cap. cum tu, vbi text. gloſ. & Doctores de vſuris, & tradit Felin. in dicto cap. qualiter, el. 1. de accu. in verſ. fallit primo. Ea propter attentari poſſet quòd ſi in teſtamento in ſcriptis confecto eſſet appoſitum quid obſcurum, poſſet poſtea per teſtatorem declarari ſeorſum coram duobus teſtibus: etiam quod eſt fortius ſi talis declaratio concerneret ipſam inſtitutionem, quæ eſt fundamentum &

Illatio nota. ad l. 3. Tau. loquenté de ſolennitatibus in teſtaméto in ſcriptis requiſitis.

baſis ipſius teſtamenti (nam ſi cõcerneret legata ſiue res ipſas legatas, non eſſet dubium vt in eodem §. Si quid poſt) etiam ſi iure communi & regni ſcilicet lege Tauri. 3. in ordine requirantur plures ſolennitates ad eiuſmodi teſtamenti in ſcriptis confectionem: & hoc videtur velle gloſ. in eod. §. Si quid poſt, in ver. omnia, poſt medium: vbi dicit quòd ſi teſtator poſt teſtamentum perfectum dicat coram teſtibus ſe nolle illud valere, talis reuocatio non eſt efficax: & ita tenet Bart. & Doctores poſt eum ibi. præſupponit ergo gloſ. illa relata ad text. in princip. ſuper quo eſt poſita nec non ad literam ſequentem, qui text. loquitur in declaratione, quòd ſi nõ ageretur de mutatione inſtitutionis, ſed dũtaxat de declaratione ipſius, talis declaratio poſſet fieri extra ſcriptură cũ minore ſolennitate, hoc eſt coram duobus teſtibus. Huic rei conducit optimè text. & quod per eum ibi tenet Ange. in l. quoties, in princip. ff. de hæredi. inſtituen. vbi dicit, quòd ſuppletio diſpoſitionis in ſcriptis confectæ vel correctio erroris ipſius poteſt fieri ſine ſcriptis, ergo à fortiori idem dicendum in declaratione, vt in dicto §. Si quid poſt, & abſque alia ponderatione & ambagibus, quòd idem ſit dicendum in inſtitutione obſcura vult gloſ. valde ſingu. in dicto §. Si quid poſt, in parte, Quod verò, & in hac materia declarationis vi. nota. conſilium Decij. 416. col. fina.

De eadẽ re.

12 Rurſus ex hoc text. in verſicu. itaque ibi diſpari gradu, notat Baldus † quòd in caſu & materia iſtius l. non curatur de ordine in exequendo & hoc eſt quod Barto. hic dicit, quòd grauatus non tenetur eligere digniorem vel proximiorem, hoc eſt dicere, quòd talis grauatus idemque elector aut declarator in caſu iſtius text.

non

non astringitur ad seruandum ordinem graduum ipsorum nominandorum, neque respectu dignitatis, neq; proximitatis sanguinis quoad testantem: & ex hoc arguit post Dynum quod si testator legauit. 500. expendēda in decem clericos eligēdos per suos executores, quòd hoc casu illi possint eligere eos clericos quos eligere voluerint etiam ordinis inferiores & eosdē præferre clericis superiorum ordinū: & sic possunt diacones vel subdiacones vel etiam habentes primam tonsuram præferre presbyteris secūdum Pau. de Cast. dicentem idem esse quā do per testatorem alicui iniungeretur onus vel grauamen eligendi pauperes clericos: quia eo casu consimiliter sufficeret eligere pauperes, & non esset opus eligere pauperiores, prout tenet hic Barto. ad fin. secus si non esset data electio hęredi, sed simpliciter per testatorem relinqueretur aliquid in illā causam vel similem: tūc enim priores in gradu præferrentur secundum Bald. Pau. & Rapha. Cuma. per glos. hic in versicu. beneficium, ad fi. quæ communiter approbatur. exempli gratia si relinquerentur absolutè vel simpliciter ducenta ad maritandas puellas consanguineas pauperes deberent maritari puellæ consanguineæ proximiorū graduum & pauperiores: secus si hæres ipse grauaretur eligere puellas pauperes consanguineas, nam per tale grauamen censeretur ei cōmissa facultas libera eligendi quācunque voluerit secundum intellectum Pau. de Castro in hoc ver. [Itaque.] post princip. & sic est magna differentia, an testator relinquit dirigendo relictum in eligendos, quia tunc nō attenditur vtrum existāt in primo & immediato gradu, vel etiam in vlteriori, putà relinquēdo duobus vel tribus clericis pauperibus de familia, vel eos alicui vulgariter substituēdo, an verò per modū medij relinquat illud putà committendo alteri electionem inter eos: videlicet quòd hæres vel executor eligat aliquot ex eis, vel vt inter eos aliquem vel aliquos nominet: vel vt eis relinquat, vel vt inter eos relinquat, vt in l. Filiusfa. §. pen. s. tit. 1. dū tex. loquitur de hære de grauato vt ī familia relinquat, quē tex. Pau. allegat in prin. istius l. nā primo duorum casuum præmissorum attenditur inter eos proximitas: sed alio casu secūdo cū suis exēplis minimè attenditur per istum text. cōmuniter ita intellectum, item per declarationem Pau. de Castro in isto ver. [Itaq.] quam ad l. istam ponit ut. s. retu li: & eandem declarationem ponit idem Pau. in d. §. in fideicōmisso: nec non multum sunt attendenda verba relicti immediati de quo. s. in primo il lorum duorum casuū præmissorum dixi, an loquantur de cognatione, an de agnatione siue de familia ad hoc vt possent verificari de illegitima vel nō, sed de sola legitima secundū not. per Barto. & Docto. tam anteriores, quàm posteriores ipso in l. fina. C. de verbo. signifi. & in l. ex facto. §. Si quis rogatus. 2. ſ. ad Treb. illud enim, id est, differētia agnationis & cognationis solūmodo attenditur in hac materia hodie quoad istū effectū & nō ad aliū.

Aduertētia nota. ad primū ex duobus casibus supra signatis.

Attende.

13 Potest † etiam hęsitari si testator ad fundum vocauit in genere vnū pauperem consanguineum, & supersint duo cognati vel agnati, quorum alter sit pauperior, tamen remotior in gradu: alter verò non esset ita pauper, tamē esset testatori propinquior in gradu, vter horum sit præferēdus, & quæ istarum qualitatum sit magis consideranda, videlicet, an maioris paupertatis vel maioris proximitatis sanguinis: & videtur hanc esse magis atten-

Attende.

attendẽdam vtpotè naturalem: cùm causa naturalis, id est, proximitas sanguinis præferri debeat accidentali .i. maiori paupertati. argumẽtum optimum in l. qui haber, vbi Barto. s. de tu te. quæ lex suo casu non est alibi secũ dum Dy. & Albe. ibi probatur etiam idem ex l. non putauit. §. Si quis emãcipatum, j. de bono. poss. contra tabu. vbi ratio naturalis præualet. Ad idem l. Tutor petit⁹. §. 1. s. de excu. tu. quẽ in no. quæstione affert Pe. de Ancha. in c. beneficiũ, in fin. de reg. in. 6. facit etiam text. in cap. requisisti in versicu. [*Si verò relinquatur.*] de testa. quem Socin. expendit in l. pen. col. itidẽ pe. j. de rebus dub. Ad idẽ l. Si quos posthumos, in prin. vbi Ias. 1. nota. s. de lib. & posthu. & notat Barto. in l. fina. ff. de offi. procon. & lega. Bald. in l. 1. C. de cura. furi. & tradit Ioan. de Imo. consi. 35. in casu præmisso colum. 1. & Domi. de Sãcto Gemi. in cap. præsenti, §. primo per illum text. de rescriptis in. 6. Hinc dixit Ange. consi. 440. incipiente, magister Iacobus quòd originis domicilium potentius est quouis alio domicilio. Et ita videtur concludendum in prædicto articulo omisso multiloquio. Et ita aliàs respondi, ex facto interrogatus: motus etiam, quia maior affectio habetur ad proximum consanguineum, quàm ad remotum l. Cum ita, §. In fideicommisso. s. eo. l. Peto. §. fratre, j. eo. & in cano. est probanda.

Glossa necessariè ibi, Proximiores, hanc glos. reprehendit Ioan. de Imo. post Cyn. dicens quòd imò in casu istius text. grauato non eligente vel declarante omnes de familia admittuntur, quod etiam voluit gl. in prin ci. istius l. in parte mutetur, post principium, vbi meipsum remissi ad dicẽ da hîc. Idem etiam tenet Pau. de Cas. ibi in text. idem Pau. post Bar. Bald. & Albe. in. §. rogo, j. hac. l. vbi videtur casus contra istam glos. & similes, & ibi etiam adducit. l. Si quis Titio, §. fin. s. isto titu. vbi est etiam bonus text. cõtra istam glos. & contra similes glos. in argumentum, &. l. cum quidam, al legata per glos. non facit pro ipsius opinione, imò contra eam: & idem tenet Pau. de Cast. met in versicu. itaq; statim sequen. & Bald. super glos. fin. in parte conditione in isto. §. seu vers. si de falcidia, & idem clarè præsupponit glos. 4. in §. Sed si vno, j. proximo; vbi potest ponderari tex. optimus dũ dicit [*Facere partem.*] intelligitur, nam hę res vltim⁹ qui est de familia facit partem alijs de familia: ergo ipse & alij simul admittuntur & non gradatim: & reuera licèt Docto. illum tex. ad id non expendant, fortiter tamen vrget pro hac parte contra istam glos. videlicet quòd non facta per hęredem nominatione vel electione, vel nulliter facta vt in illo text. (quod idem est) omnes de familia simul & viritim admittantur. Ad. §. in fideicommisso, responde vt per glos. sequentem quam Bald. & Docto. sequuntur, & quia plura alia in hoc articulo puto me dicturum in §. rogo, j. hac l. ideo ad ipsius resolutionem remitto me ad ibi dicenda, posset tamen punctuari ad §. rogo. j. hac l. & ad d. l. Si quis Titio. §. fin. s. eo. quod non videntur probare conclusionem contra glo. quam. s. tenui, eo quòd in eis non consideratur gradus, proximitas, nec meritorum qualitas, quum de his non fuit facta mentio nec non quia commissio fuit facta per verbum voluerit. l. cum quidã mag. 1. 2. respon. s. eo. Sed quia istæ euasiones non sunt solidę, si bene attẽ datur thema casus formalis istius l. ideo remitto me iterum ad dicenda in d. §. rogo.

Summa-

Summarium.

1 *Recitatur hic not. Barto. cuius oppositum tenet Bal. & tandem defensatur notabile Bart.*
2 *Legatum propter repudiationem subsequutam fingitur retro nunquam fuisse factum.*
3 *Nulliter uel inutilliter eligens nõ uidetur elegisse.*

§. Sed si vno.



SED si vno ex familia hærede instituto, ille fundus extraneo relictus est: perinde fideicõmissum ex illo testamento petetur, ac si nemo de familia hæredi hæres extitisset. Verùm is qui heres scriptus est, ratione doli exceptionis cæteris fideicommisum petentibus facere partẽ intelligitur. Nam quæ ratio cæteros admittit, eadem tacitam inducit compensationem.



Summa vt per Barto. & ex eo. not. secundum eũdem hic, † quòd sicut testator potest rem heredis legare, vt in. §. si rem. ff. ista. l. ita potest legare rem vel partem rei à se heredi debitã: idem not. Barto. per istum text. in eo. §. si rem, Bald. tamen hic dicit contrarium, motus hac ratione: quia iste fundus erat hæredis pro parte virili eũ tãgente, vt pote vnum de familia, ex quo statim post mortem ipso iure trãsijt in omnes de familia pro virili portione quemlibet eorum tangente: & consequenter in istum hæredem vltimum pro sua portione, vt hic per glo. in parte, id est petent: quod etiam in effectu vult Paul. de Cast. ante fin. dũ dicit, quòd testator potuit in re propria ipsum heredem grauare. Sed Ioã. de Imola hic saluat Barto. cùm ꝓpter actionem personalem, quæ habuit ortum ex primo testamento: tum, quia hæres tenebatur legatarijs, id est alijs de familia: quod (salua pace) nihil est dicere, quia Barto. non loquitur nisi de debito quod ipsi hæredi per testatorem debebať, quod tamen in ꝓposito non reperitur: quia per aditionem heredis fuit confusum: quinimò in vita nunquàm fuit nata obligatio, sed erat conditionalis, vt declarat Bald. in glo. vltim. §. præcedentis: non autem loquitur de eo quod ipse debebat alijs de familia. Ideo aliter dicendum est, quòd id quod Barto. dicit, possit salua ri hoc modo: quia quando vel quo tẽpore testator secundus, idemq; primus seu immediatus primi testatoris hæres, fundum quem vni de familia debebat relinquere, legat extraneo: tunc temporis fundus nõdum est acquisitus alicui de familia, ante mortem inquam hæredis pimi: & sic secundi testatoris: quia nondum nominauerat cum effectu, vt in l. apud Aufidium. ff. de opt. lega. nam adhuc posset reuocare legatum factum extraneo de illo fundo ante mortem suam quãdocunque, etiam si fecisset nominationem illam per actum ĩter viuos, vt in princ. istius legis. Et secũdum hoc bene verum est, quòd virilis pars cuiusque eorum, & etiam hæredis vltimi est debita in specie, quia oẽs sunt vocati sub tacita conditione. s. si nullus de familia nominetur, vt declarat Bal. in glo. vlti. §. præcedentis in parte conditione. Itaq; Bart. vult dicere, ꝙ non solum potest testator legare rem hæredis propriam. i. quæ est ipsius hæredis eo tempore quo illam legat: sed etiam rem, que futura est possibiliter

Oo ipsius

Marginalia (left): notat Bart. 3 — Bald. in oppositionẽ.

Marginalia (right): Ioã. de Imo. saluatio ad nota. Barto. — Aduersus eandem. — Consideratio vltra dicta. pro saluatione notab. Bar. — Adhuc magis declaratur quod Bar. suprà dixit.

ipsius hæredis:& hoc vocat Bat. debitum,& congruenter:quia debetur sibi &alijs de familia sub prædicta conditione tacita,si nemo fuerit nominatus:& ita procedit,& defensatur notabile Barto. hic à punctuatione Bald. facta in oppositum.

Dubium opportunum R.cuma.hic ad intellectũ huius text. cũsolutione eiusdẽ nota.

Deinde ad istius text.intelligentiã quęrit opportunè Raph. Cuma.hic,si extraneus legatarius in casu istius tex.repudiet legatum,an oẽs de familia admittantur cũ secundo hærede viriliter ad fundũ, vt pote non facta nominatione per primũ hęredem,eũdemq́; secũdum testatorem :an verò solus hætes vltimus sit admittendus, tanquã nominatus virtualiter per institutionem vniuersalẽ de eo factam. Et istud vltimum sibi placet ex eo,q̃a

2 †legatum propter repudiationẽ subsequutam, fingitur retro nunquam fuisse factũ.l.si tibi homo.§.1.ĩ.titu.1. ibi,[*Nã si legatarius repulerit legatũ,nunquã eius fuisse uidebitur.*]Et cõsequenter reincidet sub generali noĩatione virtualiter inclusa in institutione vniuersali facta per primum hæredem eundẽque secũdũ testatorem,qui ex primo testamento tenebatur vnum de familia eligere.Et re vera ista est notabilis cõsideratio Rapha.declaratoria ad istum tex.vltra alios Docto. Quid aũt ècontra dicendum,si hæres vniuersaliter institut',qui erat de familia in casu istius tex. repudiasset hæreditatẽ, legatario extraneo agnoscente legatum?Dicerẽ hoc casu,loquẽdo de iure communi,q́ si in testamento esset clausula codicillaris,vel æquipollens, quæ induceret repetitionẽ à venientibus ab intestato,& hæreditas adita esset ab intestato,ita q́ legatum valeret:tunc oẽs de familia vnà cũ isto secundo hærede viriliter agere possent contra istum legatariũ.i.extraneum noĩatum per primũ hæredẽ grauatũ à primo disponente,eundemq́; secundum testatorẽ & auocare totũ fundũ, tanq̃ de eo nulla facta electione in familia,vt pote eidem legatario extraneo contra voluntatẽ testatoris relicto fundo. Si verò nõ fuerit apposita clausula codicillaris in testamẽto,vel etiam fuerit apposita,sed successores ab intestato non adijssent hęreditatẽ, ita q́ legatum efficeretur caducũ, vt per glo.in l.qui filio,§.1.ĩ.de hæred.instituendis.vbi Bald.& Ioã.de Imo.eam notant:& his quidem casibus si prouideatur bonis de curatore eodẽ modo omnes peterent legatum ex testamẽto primo,vel per rei vẽdicationẽ, vl per actionem personalem, & hæc vt dixi,iure communi procedunt. Iure autem regni:attenta.l. ordinamenti, 1.titu. de los testamentos,lib.5.ordin. nulli non obuia,qua debentur legata etiam hæreditate per hæredem non adita vel expresse repudiata, legatari' posset agnoscere legatum prædicti fundi:sed oẽs de familia eum hærede scripto,qui repudiauit, poterũt euincere ab eo totum fundum per rei vẽdicationem:& iste punctus non tangitur hic neq; alibi(quòd sciã)per scribentes. Item ex hoc versi.sed etsi vno posset colligi†, q́ eligens nulliter 3 vel inutiliter videtur nõ elegisse:quia actus inutiliter gestus videtur nõ gestus.l.si aut nullum.C.đ legitimis hæredibus.l.4.§.condemnatũ.ff.de re iudica.Et tradit plenè Feli.per modum torrentis allegans penè innumeras Docto.authoritates in ca.ex tenore, 2.colũ.de rescriptis,pro ornatu regulæ non pręstat impedimentum,de regul.iur.lib.6.vidẽdus est tamẽ de hoc atti.Bar.in l.3.de opt.leg.Et vide in.§. sequ.in vers.annotandũ. Et ista sufficiant in hoc tex.transeo ad.§.Sed etsi fundum.

Quid de iure reg.deciditur hic nouẽ.

Summa-

Summarium.

1 *ELigere dicitur etiam is qui grauat electum de restituẽdo alteri secundum Bal. hic, de quo pronuntiato hic tractatur.*

2 *Grauatus statim eligere unum ex familia, & sic extra terminos istius legis, semel eligendo non potest uariare: nisi electio fuisset inualida.*

3 *Inutilitas uel uitium qualitatis accidentalis siue accidentis quod adijcitur dispositioni principali nõ uitiat illam: cum potius ea qualitas & uerba ipsam exprimentia regulentur secundum eiusdem dispositionis naturam: & illam neq; immutẽt, neq; ampliẽt: etsi ipsam declarent.*

4 *Paria sunt, testatorem disponere grauando hæredem de dando uel restituendo alteri de familia per illa uerba, cui uoles: uel per illa, quibus uoles de familia*

5 *Illatio ad. ll. fori regij, item et ad Taurinas eisdẽ consonas, ut hodie etiam illis statutibus, & singulari numero loquentibus, ut pater possit unũ ex filijs meliorare, possit etiã meliorare duos uel plores ex eis.*

6 *Exequutores possunt aliquãtulum recedere à forma uerborũ testatoris: si ab ipsius mente non recedant. &c.*

7 *Causa finalis formæ ipsius mandati magis est attendenda, quàm ipsa forma.*

8 *Fines mandati sunt seruandi & custodiendi ad unguem, quomodo intelligatur.*

9 *Qui ex testatoris & pari ratione ex l. dispositione tenetur aliquem eligere, non potest eum eligendo grauare.*

10 *Cõsideratio noua ad declarationẽ. §. si de falcidia.*

11 *Actus semper iudicatur ab inuentione principali ipsorum agentium.*

12 *Primordialia potissimum ac principaliter sunt in cõsideratione: non sic secũdaria seu consequutiua.*

13 *A primordio tituli posterior euentus formatur.*

14 *Licèt quis alteri conferat, uel leget aliqoid inæstimabile i. quod redigi nequeat ad æstimationem pecuniariam, etiam si sit pretiosum, nõ tamen prætextu eiusmodi interesse potest eum grauare.*

15 *Grauari potest quis onere rei inæstimabilis, si cõsimili honore fuit honoratus.*

16 *Differentia hic ostenditur inter materiam istius legis, & materiam meliorationis tertiæ partis bonorum, quæ per l. fori, & ll. Tauri potest fieri per patrem uni ex filijs.*

17 *Ponitur hic restrictio ad hunc tex.*

18 *Grauatus dare alicui hospitali cẽtum, potest grauare de dandis decem alteri hospitali.*

19 *Traditur hic de intellectu l. 27. Tau.*

20 *Rogatus restituere fundum uni de familia, uel de agnatione, eo ipso quòd fundus per eum sibi restituitur, talis fundus deinceps manet liber penès illum nominatum de familia.*

21 *Paria sunt actum ualere ab exordio confectionis illius, uel nõ ualere siue à principio, aut desinere ualere ex post facto, si tamen nullitas talis actus allegari non possit.*

22 *Multa sunt nulla quæ non possunt dici uel allegari nulla.*

23 *Prohibitio alienationis simpliciter & personaliter facta, non afficit ipsam rem alienari prohibitam quocunq; uadat.*

24 *Opponit hic Bart. ultra glo.*

25 *Is cui quãtitas est legata si sit grauatus in re propria, & uelit repudiare legatum, non tenebitur ad onus.*

26 *Hæres rogatus restituere fundum satisfacit uolũtati defuncti eum restituendo qualis est.*

27 *Testator indubio uidetur legare ius quod in re habet, non autem ipsius rei æstimationem.*

28 *Grauatus restituere uni de familia, & iussus, q. res non exeat de eadẽ familia, si restituit uni de illa familia, potest ab eo exigere cautionem de restituendo deinceps rem in familia.*

29 *Rogatus restituere rem aliquam uni de familia, & iussus ut talis res non exeat de familia, tenetur restituere rem in familia cum effectu.*

30 *Plus uigoris habet negatio in negando q̃ affirmatio in affirmando.*

31 *Nota. decisio Oldra. circa clausulam prohibitiuam, seu negatiuam*

32 *Aduertentia nota. ad. d. deci. Oldral.*

§. Sed etsi fundum.



SED etsi fundum hæres vni ex familia reliquerit, eiusq́; fideicómiserit vt extero eũ restituat: quæsitum est, an hoc fideicómissum ab extraneo peti possit. Dixi ita demum peti posse, si prçterea tantum eidem relictum esset, quod fundi pretium efficeret. Sed siquidem ille prior testator ita fideicómis-

sum reliquisset, rogo, fundum cui voles, aut quibus voles ex familia, relinquas rem in expedito fore. Quod si talia verba fuissent, Peto ne fundus de familia exeat: hæredis hæredem propter sequens fideicommissum, quod in exterum collatum est, oneratum intelligi: petituris deinceps cæteris ex primo testamento fideicommissum, post mortem videlicet eius qui primo electus est, & ideo si electo vno fideicommissum in exterum non conferatur: non aliàs ei qui electus est, fideicommissum præstādum erit, quàm interpositis cautionibus, fundum, cum morietur, si non in familia cùm effectu relinqueretur restitui.



Iste solēnis. §. Sed etsi fundum, summatur & diuiditur, vt per Docto. Et ex eo notandum est primo secū-
1 dum Bald. † q; is etiā dicitur eligere, qui grauat electum de restituendo alteri. Certè si Bald. voluit, q; si rogatus per testatorem de restituendo vni de familia in suo testamēto, id est ipsiusmet rogati, grauat vnum ex familia de restituendo talem rem alicui extraneo, absque eo q; illam leget illi grauato de familia, per tale grauamen sibi iniunctum videatur eum elegisse, non videtur hoc procedere, si Bal. vt dixi, ita intellexit: quia videtur cōtra l. cum tale, §. vltimo. ff. de condit. & demonstra. & contra. l. hæreditas ad statium, & l. ex facto, parua, ff. de hæredi. instit. Sed tamen videtur posse sustineri per. l. denique, §. interdum, ff. de pecul. lega. vbi pro hoc videtur bon⁹ tex. cuius ratio non inconcinè quadrat ei quod videtur Bald. hîc dicere: quæ est, quòd ideo præsupponitur in eiusmodi grauamine dispositio, quia tale granamen erat necessariò implēdum ex tali re legata, prout ibi. i. in dicto. §. interdum grauamen restitutionis faciendæ de prædicta re erat implendum, eadem re præsupposita, id est præsupposito legato eiusdem rei: aliàs nullo modo illud grauamen sic adiectum valeret. Sed hoc non est tutum, quia quando grauatur talis nominatus dare extraneo, grauamē nō valet, ergo eo casu. i. sub dispositione inualida non pōt præsupponi legatū. Et id quod Bald. vult dicere (intelligēdo inquam eum prout dixi) procederet, vbi talis restitutio esset faciēda alteri de eadem familia: quo casu cùm grauamē valeat probabiliter dici pōt prout est. ff. dictum per Bald. per text. in eodem. §. interdum. Nihilominus tamē credendū est, aliam fuisse intentionē Bald. videlicet, q; etiā si electio p primū hæredem dispositiuè facta de vno de familia nō sit libera, sed onerata restitutione in extraneum faciendа de ipso fundo, qui ex dispositione primi testatoris erat restituendus vni de familia: nihilominus tamen per eā censetur satisfactū volūtati primi disponentis defuncti, cū verū sit talē rē primo fuisse relictam ab eodem primo testatore vni de familia secundū voluntatē defuncti: quāuis nominatus grauat⁹ fuerit de restituēdo alij. i. extraneo. Et ita intelligit Pau. de Ca. in secūdo textuali, quāuis non referat Bald. sic ergo siue tale grauamen valeat, siue non, prout re vera non valet, quādo restitutio secundario p nominantem iniuncta est facienda extraneo. i. electio seu nominatio facta de vno

Tractat hîc de verificatione primi pronuntiati per Bald. ex hoc tex. elicit.

Saluatio ora. per Bal. elicitum.

Verus ac planus sensus verborū Baldi in prædicto primo pronuntiato, & de expressa Pau. de Ca. intētione & si Bal. nō referat.

de vno de familia etiã nulliter grauato de testificãdo alicui extraneo, id est nõ de familia, censetur rite & de voluntate testatoris facta. Et est in terminis similibus circa pmissa haud im-
2 pertinenter annotandum, † quod cũ ipse eligens sit potius declarator, quam elector vt inquit Bar. in l. cùm quidã. 2. ff. eod. & dixi in §. 1. ff. hac l. 3. nota. talis elector vel nominator non poterit variare in casu in quo inter viuos est facta per eum electio: si statim inquam tenebatur eligere: & sic loquor extra terminos. i. extra casũ thematis principalis istius. l. per glo. singu. in. l. quicquid astringendæ, in princ. quam cõmendant ibi Bar. Ange. & reliqui Docto. ff. de Verbo. obliga. annotandum etiam iuxta præmissa, quod per electionẽ inualidam, vt quia facta esset contra voluntatem testatoris, putà extra familiam, vel aliter, facultas eligẽdi nõ expiraret, vt per gl. nota. in l. serui electione, in princ. ff. titu. 1. & in cap. si cõ promissari⁹, de electio. lib. 6. cum alijs.

Ratio Bald. huius decisiõis declaratoria, in primo rñ.

Præterea est aduertendum, quòd in casu huius tex. ista electio valet, eo quia (vt inquit Bald.) actus principalis electiuus est validus, licèt grauamen nõ
3 teneat. † Inutilitas siquidẽ qualitatis accidentalis non potest viriare neq; immutare dispositionem principalẽ; vt est tex. not. in l. pater filium, §. fundum. ff. tit. primo, vbi probatur verba accessoriè apposita ad principalẽ dispositionẽ regulari secundum ipsius naturam, & nõ ampliare neq; immutare illam. Ad quod illum tex. cõmendat Ioan. de Imo. in l. peto. §. fratre. ff. eod. Ad idem bonus tex. in clementina, si dignitatem, quæ est prima in ordine de præben. propè fin. quem post plures Docto. ibi citatos cõmendat Iaso. in l. qui Romæ, §. duo fratres. 15. colum. ff. de verbo. obligat. ferè in idem quòd clausula apposita ad executionẽ principalis dispositionis, & sic accessoriè, & consequutiuè non ampliat, neque immutat eam. Et illum tex. commendat etiam idem Ias. in l. nõ dubium, colum. 3. C. de legibus, vide omnino Felin. in cap. licèt, colũ. 3. de offic. ordinatij. Et nouissimè Andr. Tira. in repet l. si vnquam. pag. 137. C. de reuocan. dona. Ad idem tex. quẽ ibi ad hoc ego expẽdi in l. Titia cũ testamẽto. §. Gai⁹. ff. isto tit. vbi videri põt. Nõ omitto, quod in d. cle. prima, ad fi. probatur etiam, quòd licèt clausulæ accessoriæ non amplificent gratiã vel dispositionem gratiosam, vt suprà ꝓximè est dictum: possunt tamen declarare verba ambigua gratiæ vel dispositionis. Et ad hoc cõmendat illum text. Aretinus in l. in pupillari. ff. de vulg. & pupill. quæ conclusio ante Areti. fuit Bald. in l. precibus. col. 9. C. de impub. & alijs substi. vbi (tamen corrupte) ad idem allegat dictam clemen. & idem Bal. in l. eamquam, pe. char. in ver. sed pone. C. de fideicomis. & vide in ꝓposito Lanze. Galiau. in repe. l. centurio, col. 78. ff. de vulga. & pupi. idem tenentem: etsi non alleget Are. vbi. ff. quanquam in casu de quo agimus, id non conducat.

Ad eandem cle. 1.

Hinc secundò (redeundo ad præmissa) dici potest, quod cùm electio ista etiam facta cũ onere testificandi extraneo, & sic extra familiam valuerit, & censeatur rite ac legitimè facta, cæteri de familia non sunt amplius admittendi: imò propter talem nominationem sunt perpetuò exclusi, & sic repellẽdi, vt in ver. itaq; ff. hac. l. quæ quidem personæ omnes de familia nõ tacta electiõe essent aliàs. i. cessante vel non facta nominatione de aliquo ex familia admittẽdæ, vt in. § rogo. infrà hac. l. Ratio est, quia in casu istius. l. vsque ad versi. [Quod si talia.] exclusiuè, primum grauamen eligẽdi vnum ex

 familia

familia non afficit nisi ipsum primũ grauatum, nõ autem afficit illum de familia, qui fuit electus vt teneatur re petita vice alium de familia eligere; sed res manet in perpetuum libera, & in quencunque libuerit nominat' potest de illa disponere: neque (vt est dictum) tenetur stare grauamini sibi iniuncto per hæredem secundũque testatorem nominare grauatum per primũ testatorem, argumen. l. patet filium. §. quindecim, in ratione sui, infrà titu. primo.

4 Secundò nota, † iũcto principio vbi fuit iniunctum hæredi date vni de familia, vl vnũ ex ea nominare, quòd paria sunt testatotem disponere grauando hæredem de dando vel restituendo alteri de familia per illa verba, cui voles: vel per illa, quibus voles de familia. Nam dicẽdo, cui voles, cõprehenduntur plures nominandi de familia: ac si dixisset, quibus: & ècontradicendo, quibus voles, non videtur ponere formam respectu pluriũ: sed potest fieri restitutio vni soli de familia, vt statim Barto. infert intelligẽdo, q̃ hæc fuerit disiunctio legis, nõ testatoris, secundum eundem Barto. licèt glo. hic dicat esse disiũctionem testatoris: quod etiam clarè colligitur ex litera recognitionis Gregorij Haloan. & ita est in pandecta Floren. nouissimè impressa: sed non est vis in eo quod gl. & Bar. dicũt, q licèt ista fuerint verba testatoris, tamẽ quia fuerũt per testatorẽ relatiuè emissa ad verba legis, censentur verba ipsius legis, volentis in effectu decidere id qđ. s. proximè dixi, & quod statim sequitur in illatione Bar. ex quo notabili infert Bart. id quod proximè ante dixi. f. q sicur grauatus restituere vni de familia potest plures eligere, vt i. §. si duos, s. hac l. & hic in versi. [*Cui voles,*] sic vet sa vice, rogatus restituere plurib' poterit vnum eligere. Ad idem tex. in l. cùm quidam, magna. versi. & indignũ s. eo. † fa. ad. l. fori & ll. Taur. permittentes patri meliorare vnum ex filijs vt nihilominus posset meliorare plures. Et ècontrario, si quis fuisset grauatus dare fundum vel quantitatem pecuniæ duobus vel pluribus pauperibus ex consanguineis testatoris, posset eligere vnum pauperem ex eadẽ agnatione, vel consanguinitate, & sibi totum elargiri: nam et si testator videretur per illa verba dedisse sibi formam in eligendo: nihilominus tamẽ electot vel declarator poterit aliqua tenus discedere a forma extrinseca. Dum tamen à mente nõ discedat, vt declarant Baldus & Paulus in. §. suprà proximo: præsertim, quia ista non est propria forma, vt idem Pau. sentit, & inferius tangetur, & tenet idẽ Pau. de Cast. per illum tex. in verbo, [*Indignum,*] in d. l. cùm quidam. 2. in princ. s. eod. Sed quia contrarium voluit Bar. in l. 1. ∫. de opt. lega. ideo remitto ad ea quæ tradidi in d. l. cùm quidam, in vltimo nota. Et adde tex. in vers. [*Itaq;*] ∫. proximo, quem ad hoc propositum allegat Pau. in. §. præcedente, sed non probat. Omittendum tamen non est adhuc despicere an nõ videatur isto casu seruari tenor verborum testamẽti, inquantũ testator dixit, q plures eligerentur, & de natura sermonis pluralis numeri est, q nõ verificat' in numero singulari: & ècontra de natura pluralis, q nõ verificat' i singulari, put vtrunq; probat' in l. fin. ∫. ad Treb. vbi Pau. de Cast. notat vltra. l. vbi numerus, ff. de testi. cum si. Ad hoc põt respõderi, q cũ hoc casu concurrat voluntas defuncti, vt dicunt Bald. & Pau. de Ca. nimirũ si sub plurali singulare cõprehendat': eo etenim ipso q constat testatorem sese restrinxisse ad plurale tantũ, vel ad singulare tm̃, censetur satisfactum

De eadẽ re inspectiosa inuestigatio popportana

tisfactum voluntati ipsius eligendo vnum, si testator loquutus est de pluribus, vel plures si de vno: nam voluntas defuncti ex principali eius intentione regulatur, quam gerit erga familiam suam, & tali voluntati censet satisfactũ quomodolibet eligẽdo in familia, siue vn⁹, siue plures eligãt. Et licèt testator dixerit de vno vel de plurib⁹: tamẽ ob incertitudinẽ nõ cẽsetur habuisse maiorem voluntatem vel affectionem ad vnum, quàm ad plures: nisi in contrarium aliqua subesset ratio vel causa, vt puta si fundus ille esset suppositus restitutioni vel vinculatus (vt aliàs dicitur) eo modo vt non posit nisi in vnum solum deuenire, & exinde de vno in alium gradatim scdm ordinationẽ primi disponentis, eiusdẽque vinculum injicientis, vnde quod in. §. præcedenti dicit, scilicet, q vbi quis est grauatus dare vni potest dare pluribus, non potest procedere in bonis vinculatis tali vinculo (prout fit assidue) q non possint deuenire nisi in vnam solam personã, & sic sub certa & determinata forma, vnius duntaxat personæ honoratæ vel inuitatæ ad tale vinculum maioratus vel meliorationis. Quod est verissimũ aliàs ex diametro (vt est in prouerbio) obsisteret voluntas primi disponentis qui vinculum iniecit in fauorem vnius. i. de vno solo in aliũ singulatim & successiuè: & sic fuit restricta ad certam formã. Et cõsequenter cõtrarietur formę adiectæ per testatorẽ: quo casu vnus numerus non suppletur per alium, neque in alio numero verificatur secũdũ Bal. cõsil. 123. exordiente, Reuerẽdiss. colũ. 3. volu. quod etiam est de aperta intentione Bald. Paul. de Cast. & Albe. post Bart. ibi, in l. 3. §. Negotia, ff. de nego. gest. & præfatam rationem decidendi ad hunc 6 tex. effectu ac re ipsa videtur tenere Paul. de Ca. post Bald. in l. 1. C. de condit. inser. vbi volunt, q quando constat de defuncti voluntate expressa, vel tacita siue coniecturata, aut saltẽ ipsa voluntas nõ repugnat, prout est in casu eiusdem l. 1. & l. non est sine liberis, ff. de verbo. sign. & l. Pater Seuerinam, §. ita fideicommisso. j. de condit. & demonstra. & hic, vt est, quãdo concurrit eadem voluntas vel eadẽ ratio in vtroq; casuum tendentium ad eundem effectum, vel scopum, & testor seipsum non arctat ad vnum solum numerum taxatiuè, non inconuenit vnum numerum verificari vel significari per alium numerum, quod etiam effectu volunt ijdem Bald. & Pau. in. §. s. proximo, pręceden. & ante eos hæc fuit doctrina Docto. antiquorum iuris cano. videlicet Archid. & Ioan. Andr. in ca. vno, de rerũ permu. lib. 6. vbi etiam de hoc tradunt Dominicus & Phi. Franc. & Cardi. Flor. in clement. vna. 6. opposit. de tenun. vbi etiam tradit Ioan. de Imo. colũ. fi. & Alexan. & Iaso. post Barto. in l. si seruus. §. si plurium. ff. si quis cautio. Frã. de Aret. vbi etiam Socin. & Iaso. in l. si quis ante, ff. de acquiren. possess. & idem Socin. consil. 288. incipiente. in quæstione. colum. 1. volum. 2. Alexã. in l. qui quartam. § fin. s. titu. 1. de lega. 1. & in l. Gallus. §. quid si is, &c. Et hoc idem comprobat antiquior Curtius consil. 69. colum. 4. cui adde vltra præmissa Barto. in l. 2. §. sed et si vnius. ff. vi bono. rapt. & Dominic. in capit. si compromissarius, de elect. in 6. & in cap. quanuis, de præben. eodẽ libr. Anto. & Panor. in cap. vt priuilegia, §. illud, eodẽq; vltim. de priui. Et expendenda sunt verba Bal. in. §. præcedenti, quę suprà adduximus, †quòd executores possunt aliquantulum à

Idẽ repeto, infrà isto. §. in versic. recedũdo ergo.

forma verborum testatoris recedere, si ab ipsius mente non recedant, cuius intentio creditur fuisse velle, quòd possent modicè à mandati forma recedere, ob id quod aliàs dicitur, quòd ea quæ sunt vicina, & contigua ipsi mandato, mandatarius exequens non dicitur fines mandati excedere, glossa est ordinaria, in canon. Innocens, in parte clemenrior. 22. quæstione quarta, pro qua videtur bonus textus, in l. fina. §. vltimo, ff. mandati, quo innixus Bald. in rubrica de offici. delegati dicit, † quòd in mandatis magis est attendenda finalis causa formæ ipsius mandati, quàm ipsa forma, id est, verba præcisa, & formalia eiusdem mandati. Ad quod facit. l. si hominem, ff. mandati, & idem videtur etiam voluisse idem Bald. in rubrica extra de procurato. in princip. facit etiam bonus text. in l. si quis mihi bona. §. sed quid si mandauit, quem ibi in id notant, Paulus de Castr. Alexander & Aretinus, & Iasõ. ff. de acquirenda hęredit. qui Iaso. est videndus, alia in idem adducens consilio. 202. incipiente, magnus Baro. column. penultima, versiculo, Non obstat tertio, volum. 2. Ita in proposito dicendum, † quòd licèt fines mandati sint seruandi, tuendique dicta. l. diligenter, cum multis iuribus canonicis & ciuilibus in idem complicibus, & (vt vulgo dicitur) ad vnguem custodiendi: id tamen non sic exactè debet intelligi, vt tale mandatum formaliter, vt sonat, & in indiuiduo (quod Logici dicunt) sit exequendum per ipsum mandatariũ, sed sufficit illud seruari effectu, & re ipsa, id est, quo ad substantiam & æquipollenter, & (vt minus latinè dici solet) virtualiter, nec eo prætextu potest impingi donatario, eum non seruasse fines mandati: cum imò potius videtur ei paruisse: in quo articulo videri possunt plura exempla congesta per Andr. Alciat. in l. prima. ff. de liberis & posthumis, à versiculo quid ergo numeri sexti, vsque in finem commentarij eiusdem legis, vbi præsupponit quandam breuem resolutionem, per quam potest satisfieri prope innumeris motiuis vel fundamentis quæ in oppositum videntur probare, quòd mandatum est seruandum in forma specifica. vide eum ibi omnino notanter loquentem, & prædicta ipsius resolutio satis colligitur & adhuc perfectius ex traditis per præfatos Doctores præsertim Paulũ, Alexandrũ, Aretin. & Iaso. in prædicto. §. sed et si mandauit, & in. §. quod si ex parte, eiusdem met. l. si quis mihi bona. Et miror quòd Andreas Tiraquel. qui de hac re disseruit in loco statim citato allegans plures remissiones in vtranque partem non meminerit prædictæ resolutionis, licèt adhæserit prædictæ opinioni quam suprà renui, quæ videtur magis communis, subobscure tamen in hoc puncto concludit, qui videndus est in prælectione l. si vnquam, in glos. libertis, numero. 48. per totum. C. de reuocand. donat. Non hæc tradidimus in proposito ponderationis quam suprà proximè fecimus in versicul. Et expendenda, vt possint aptari ad formam numeri requisitam, quia nõ possunt. Sed ad istius materię ornatum vltimo expendendum est, circa ea quæ in principio istius notabilis fuerunt tradita, quod in casu. §. si duos, præceden. videlicet quando quis rogatus est restituere. vni, quod

quòd possit restituere pluribus, vel plures eligere, vt ibi deciditur, Doctores dubitant in quæstione Barto. ibi quæ est ècontra, quando est rogatus restituere pluribus an possit vni restituere, quasi videantur velle quòd in hoc secundo casu res sit maioris præiudicij, quàm in casu præcedente ècontrario. Sed certè non est hæc Doctorum intentio, sed duntaxat dubitare circa casum omissum, & eum decidere, nam diuersis respectibus tanta & maior dubitatio posset esse in vno casu, prout in alio.

9 Deinde † ex hoc textu colligitur tertio loco, quòd qui ex testatoris, & pari ratione ex legis dispositione tenetur aliquem eligere, non potest eum eligendo grauare, ad quam rem textus iste citatur per Doctores vbilibet & passim ac frequentissimè per patronos causarum forensiũ. Ratio est euidẽs, quia talis electus nõ capit liberalitatem de manu grauati, eiusdemque eligentis, sed de manu testatoris qui eum grauauit, & iussit alij restituere vel alium nominare, ideoque velut ab eo non honoratus non potest per eum grauari, ex regula l. ab eo. C. de fideicommissis, cum simil. Et quanquam videatur liberalitas exercita in cui dando, & sic eo quòd testator secundus, idemque hæres grauatus eligere videatur reliquisse electo vel nominato per eum, ex quo alios de familia prætermisit, & ex consequenti sub eo prætextu, videatur valuisse grauaminis impositio, argumento à fortiori sumpto ex l. Si Titio pecunia, aliàs incipit, si fundum per fideicommissum. §. vltimo, vbi est glossa ordinaria communiter approbata suprà titulo primo, de legatis primo, & ex l. prima. §. sciendum, infrà titulo primo. Tamen vt inquit declarans Paulus de Castro, in. §. si de falcidia, eodemque primo, suprà hac l. iura illa loquuntur in his qui non tenentur dare, neque restituere, & sic necessario: sed duntaxat, si volunt possunt id facere, tales enim non adimendo videntur dare de nouo, sicque possunt grauare eum à quo non ademerunt, vt in dicto. §. vltimo, dictæ l. si fundum per fideicommissum dicitur, sed iste text. & textus in dicto. §. primo, & tota hæc lex vsque ad. §. rogo inclusiue loquitur quando hæres vel executor fecit hanc electionem ob necessitatem sibi à testatore iniunctam, per ipsius præceptum, quo illum grauauit restituere, vt inquit textus ibi, [*Necessariæ electionis*,] Et propterea non dicitur liberalitatem exercere in talem nominatum, vel electum, quum potius soluat debitum, vt ibi, [*Non propriæ liberalitatis, &c.*] Quasi velit dicere, quòd est in se beneficium: nã istud quis potest inficiari. Sed tamen est beneficium alienæ liberalitatis, id est testatoris qui nominationem vel electionem de aliquo ex familia faciendam iniunxit hæredi, grauando illum, vel fideicõmissariũ, aut executorem, sicque liberalitas manat ab ipso testante, non autem ab eligente, qui fuit grauatus vt eligeret vel nominaret aliquem de familia testatoris, qui est casus istius legis, à princip. vsque ad. §. rogo, inclusiue, & sic cùm talis grauatus eligit, præstando rem vni de familia facit ex necessitate præambula sibi iniuncta ex iussu testatoris, quãobrẽ impendendo debitũ, nullo modo dici potest eũ voluisse donare vel donasse, vt inqt tex. hîc ibi,

Refert declarationẽ Pau. de Cast. de qua ĩ pricipio pagi. sequẽtis sub dubitat vid. ibi.

Declaratur verba literæ

Instat circa declaratio-né Paul. de Ca. sub dubitás de illa

[*Quid est enim quòd de suo, &c.*] Sed licèt ista declaratio Paul. de Castr. videatur probabilis: nihilominus tamen penitius rem ipsam intuendo, non videtur resoluere perfectè istum articulum, cũ nõ improbabiliter possit subdubitari, quid causæ fuerit, q̃ cũ grauatus eligere vnum ex familia testatoris, eligendo aliquem vł aliquos ex ea, eum vel eos prætulerit alijs ex ea familia, quorum aliquos vel vnũ ex eis potuisset pro libito suæ voluntatis præeligere, & à primordio nominare: & sic cùm honorauerit eum, vel eos, præferendo vnum vł aliquos de familia alij vel alijs de eadem familia, non potuerit pariformiter talem nominatum grauare ob talem prælationem, prætermissis alijs de ipsamet familia, de ipso factam. Et ob istum obicem, semper à multis retro diebus fui anceps de hac decisione Iurisconsulti: & reuera per scripta Doctorum, quos vnquam in hoc articulo hucusq; viderim, non offendi resolutionem perfectam: neque eum ab aliquo vidi enucleatum. Quo circa † considerandũ

Cõsideratio noua ad declarationẽ. §. si de falcidia.

10 non absre duxi, q̃ tex. in dicto. §. si de falcidia, eodẽq; ptimo. §. hac l. haud irrationabiliter cõsiderat, & expendit hanc electionem esse necessariam in verbis illis prænotatis, [*Necessariæ electionis.*] Sicq; cùm facultas electiõis fluat ab eadem necessitate primordiali, prĩcipalis consideratio concernit ipsam necessitatem, vt pote causam primordialem & primariam ac primitiuam. Secundaria verò consideratio debet esse & versari circa facultatem liberam eligendi, vel nominandi: & sic eligendi, vel nominandi necessitas, vti principalior, vt pote manans à fõte primordiali, id est, ab eodem iussu testantis, qui iussit talem electionem vel donasse, vt inquit text. hic: ibi, grauatum, debet attendi, & haberi in consideratione: non autem consideranda est ipsa facultas vel potestas nominandi, quæ est libera in ipso grauato, vt potè minus principalis, consequutiua vel secundaria seu accidẽtalis: nisi consequutiuè ac minus principaliter, & (vt sic dicam) inefficaciter, seu sine effectu: cùm ita sit quòd qualitas actus, & à fortiori eiusdem efficacia vel effectus semper censetur & consideratur, ac iudicatur secundum principalem ac primariam intentionem exercentis eundem actum. l. si quis nec causam, in principio, vbi notant Bald. & recentiores, & in l. rogasti, ff. si certum petatur. & in capitulo ad quæstiones, de rerum permuta. & notat Bar. in quæstione notabili, in l. Aristo. ff. de donatio. Probatur item ex l. verum, & l. qui iniuriæ, ff. de furtis, in princip. Ad idem l. qui exceptionem, in princip. ff. de conditio. indebiti, cum his quæ ibi traduntur per Barto. Bald. & recentiores post glo. & in idem facit quod per has leges tradit Bald. cõsilio. 299. incipiente dicunt, colum. prima, volu. 1. & qđ in casu simili tradit idẽ Bal. cõsi. 188. incipiẽte, dicitᵘ q̃ opus. 1. col. vol. 2. Et pro hoc generali documento, quo Doctores in varijs iuris locis innituntur ad pluriũ dubiorum decisionem, facit l. si quis donationis, ff. de contrahen. empti. & l. prima, §. idẽ Pomponius, ff. depositi. & l. si vir vxori, ff. ad Velleia. & l. quanuis, ff. de auro & argento legato. & l. prima. ff. de rerum permuta. & l. prima. ff. de aucto. tuto. & vtrobique Bart. & Alber. Ad idem l. prima. §. vnde quærit Offidius, ff. de exerci. act. & quod ibi not. Bal. post Guil. de Cu. & Bart. in l. ciuitas, ff. si cert. peta. vbi Paul. Alex. & Ias. & Bart. in l. alio ad fi.

ad finem.ff.de alimentis & ciba.lega. vbi citat illum text. Barto. Paul. de Cast. Iaso. in l.cætera, §. sed etsi parauerit, de lega.primo, Pau.de Cast.in l. prima, vbi etiã alij post eũ.ff.si cer.pe. vide l.si necessarias, in prin.ff.de Pig. act.& l. sed an vltro.§.1.ff.de nego. gest. Et in hanc rẽ nõnulla congerit Alex. à quo videtur nõ pauca desumpsisse Ias.& alij recẽtiores, in d.l.si qs nec causam, in prin.ff.si cert.pet.in cõsil.1.incipiẽ. Viso processu, col. penul. versi.item respondeo, nu.12.cũ.5.seq. 3.volu.& Ias.consi.147.præsens cõsultatio, col.4.versic.6.principaliter, 2.volum. Quibus locis ornatur & amplificatur regula præfata,

11 † q actus semper iudicatur ab intentione principali ipsorum agentium. Et (vt ad prẽmissa velut è diuerticulo, redeam) principale intentum ac potissima consideratio istius grauati restituere vni de familia, aut vnum de familia noĩare, vel eligere, quãdo exequendo voluntatem defuncti restituit, nominat, vel eligit, est, vel debet esse, persoluere debitum quod ei incumbebat ex testamẽto illius qui ei iniunxit facere electionem vel noĩationem de vno d familia, argu.l.si cõpensandi.C. de hæredi. instit.& l.creditorem.§.isto titu. & vtrobiq; tradunt Bald.& recentiores, vbi legatum factum per debitorẽ creditori in dubio intelligit relictum animo compensandi cum ipso debito, & ad exonerandum se illo. Et ita est dicendũ in ꝓposito: iste hæres grauatus noĩare vnum ex familia faciendo noĩationem vel inter viuos vel in vltima voluntate, videtur grauamen per testatorem sibi iniunctum, & sic debitum persoluere, cùm teneretur ex necessitate per testatorem sibi imposita de eligẽdo vel nominãdo vnũ ex familia: & sic talis noĩatio vel electio non potest considerari, vt gratia

Ad rem propositam.

seu liberalitas, principaliter inquam vel absolutè: sed solum minus principaliter, seu consequutiuè, aut secundum quid (prout dicunt Dialectici) obq; eam rem, nimirum si Iureconsultus hic dicit, quòd talis nominatus à grauato qui eum nominauit ex necessitate iussus sibi facti per testatorem de nominando vel eligendo vnum de familia, non potest ab eodem nominante onere fideicommissi grauari. Confirmantur hæc: nam videmus passim in iure nostro,

12 † primordialia potissimum ac principaliter esse in consideratione, non sic secundaria seu consequutiua. l. clam possidere, in principio. ff. de acquirenda possessio l. nam origo, in princ.ff.quod vi aut clam.l.item veniunt, §.cùm prædiximus, ff. de peti. hæred.& quod per illum tenet glo. ordina.communiter approbata, in l.certi condictio, in princip.ff.si certum petatur. Ad idem l.si quis posthumus, in princip.vbi Ias.notat primo notab.§. de liberis & posthumis, ad idẽ l.qui id quod, in princip.ff.de dona.& tex.notab.in ratione sui, in l.si hæres testamento, ff.de actio.empt.& l. cùm pater, ff.de iure dot. quam Bald. ibi dicit esse mirabilem in suo casu, & l. si prius, cum glossa ibi in versicu. exigere, ff.de ope. no. nun. & l. qui habet, ff. de tutel. quam in suo casu dicit non esse alibi Dyn. ibi referente Alberic. Quibus iuribus licèt diuersimodè & varijs casibus loquẽtibus, probatur hæc maxima, causam naturalem primariam seu naturam rei originariam primitus ac potius debere esse in consideratione quàm secundariam, aut consequutiuam siue appẽdicem. Sic in re proposita de qua agimus dicendum, & adaptandum videtur. Nam natura seu causa originaria istius electionis vel nomina-

Adaptatio ad rẽ qua de agitur.

minationis est, vt prædixi, quædã necessitas obligatoria ex primi testantis dispositione immediatè fluens, ergo illa est potissimè attendenda & consideranda, non autem ipsius consequutiuum, id est ipsa electio, nominatio, vel declaratio executiua iussus, vel dispositionis testatoris, qui eam hæredi iniunxit faciendam vel exequẽdam: est siquidem illud propè perpetuum & regulare vt omnis solutio, vel executio reguletur & æstimetur ab eius causa principali ac primitiua, & secũdum eam determinetur & declaretur. l. prima, vbi ex ea istud notant Barto. Ange. Ioan. de Imo. & Pau. de Ca. ff. de solut. alioquin talis solutio censetur esse traditio quasi nuda, & informis, & sic inefficax. l. Nunquam nuda, in princ. ff. de acquirẽ. rerum. do. ibi, [*& aliqua iusta causa præcesserit,*] & est gl. quam ibi Docto. sequũtur, speciatim Paul. de Cast. & recentiores, in l. Triticum, ff. de verbo. obliga. & quod per eam decidit idem Paul. de Cast. in l. contractus, colũ. penul. C. de fide instrumentorũ, & Alex. in l. à Titio, col. vltim. prope medium, ff. de verborũ obligat. si itaque merum duntaxat factum vel nudum ministeriũ talis nominatio nec non traditio ex ea subsequuta continent, vt inquiunt Docto. & in specie tenet idem Paul. de Castr. in prædicto. §. si de falcidia, eodemque primo suprà hac l. ergo Iureconsultus hîc rectè decidit, quòd talis grauatus, vt nominet vel eligat vnum ex familia, illum nominando vel eligendo non põt eidẽ iniijcere grauamen, neque vinculum aliquod tanquàm honorato ab eodem secũdo testatore propter eiusmodi electionem vel nominationem, cùm talis honor (vt est sæpe dictum) vt pote min⁹ principalis & consequutiuus ad ipsã nominationem ex eaque mera & nuda per quandam fluens consequutiuam sequelam, nec non ex traditione informi eius prætextu facta per nominantem ipsi nominato, non habeatur (vt prædixi,) ad hunc effectũ in consideratione, quum hæc omnia procedant non ex liberalitate nominantis vel eligentis, siue hæredis, siue legatarij, siue fideicõmissarij, siue executoris, sed solius testatoris, qui illum vel illos grauauit nominare, vel eligere vnum ex familia sua, & sic talis grauatus necessariò debet restituere propter præceptum testatoris præambulum: & ex cõsequenti nihil de suo largitur, sed exequitur tale præceptum vel talẽ testatoris iussum, restituendo ipsi electo ab eodẽ bona quæ testatoris fuerunt nunc, aũt sua, restitutioni tñ subiecta vel summissa. Perpẽso itaque fõte vnde noĩatio & ipsi⁹ exequutio. i. traditio manãt, noĩatio non censet liberalitas, & traditio ex ea pendẽs vel fluẽs est informis & nuda, à causa immediata. i. ab ipa noĩatione q̃ est vt dixi necessaria & illiberalis, & ex cõsequẽti talis traditio operat effectũ executiuũ vltimatũ habentẽ ortũ ex pręcepto testatoris, q̃d quidẽ præceptũ licèt fuerit causa remota, tñ fuit causa primordialis, ex qua immediatè sequuta fuit noĩatio, & ideo magis spectãda: sicq; grauat⁹ etiã tradẽdo rẽ ipsi noĩato post noĩationẽ de eo factã exequit voluntatẽ testatoris p̃ceptiuam & necessariã ac quodãmodo coactiuã, & ex cõsequẽti vel minus principaliter vel cõsecutiuè exequit ipsam noĩationẽ ex tali volũtate immediatè procedentẽ. Præmissę cõsiderationi (vltra ea q̃. s. fuerunt tradita) cõfert, †q̃d Im- 13
perator Theodo. inquit, & est sæpe allegabile, in l. vna, prope finẽ. C. de imponẽ. lucrati. descrip. lib. 10. videlicet, à primordio tituli posteriorem euentum formari, vbi glo. tradit concordã tes

tes, sed tamen non meminit d.l. Nam origo, quam superius in id aut simile propositũ adduxi. s. in princ. huius versic. confirmant hæc, in quo sumus. Siue ergo ipsa nominatio consideretur separatim & de per se, nõ facta relatione ad ipsum iussum vel præceptum, seu grauamen per testatorẽ iniectũ. & hoc casu res est expedita, nam cùm nominatio ipsa sit nuda, & cõsequenter traditio ex ea subsequuta sit informis, & vtraq; concernat merũ & nudum factum (vt non semel est dictũ) talis nominatus nõ potest grauari: sed prætextu eiusmodi noĩationis, quũ (vt. s. etiã est traditum probatũ & suffultum) rei primordium seu ipsius natura primordialis principaliter debet considerari, id est (vt crebro est dictũ) ipsa necessitas nominandi ex primi testãtis dispositione inducta: ergo nõ referendo ipsam nominationem ad eandem necessitatem, tam ipsa nominatio q̃ traditio, si sequatur, manent nudæ, & informes, & non debẽt esse in consideratione aliqua, vt nominatus possit ab ipso nominante grauari: q̃a hoc casu noĩatio & traditio sunt acephalę, id est absq; capite. Et idẽ est etiã si ipsa nominatio vnà cũ traditione referantur ad ipsam necessitatem ex pręcepto testatoris iniunctã ei qui grauat' fuit noĩare (neq; enĩ rectè inspiciendo aliter potest fieri cõsideratio, cũ ex tali necessitate vtraque manet) nã hoc etiã casu & multo magis per. s. dicta talis iniunctio grauaminis, non põt fieri per nominantẽ ipsi noĩato de familia, consideratione primordij. i. causa originaria prout debet expendi, & considerari: nõ autẽ secundaria & consequutiua, quæ est ipsa noĩatio, vt sæpe est dictum. Quæ aduertentia satis confert ad enucleationẽ intelligentiæ istius decisionis text. Posset etiã iste scrupus aliter euadi, videlicet facta consideratione, q̃ iste qui elect' est de familia, nõ fuerit honoratus aliquo cõmodo pecuniario per ipsum eligẽtẽ, cùm istud fideicõmissum ad qđ fuit electus vel nominat' nõ sit de bonis eiusdem eligentis soluendum, sed de bonis testatoris, q̃ illud supposuit vinculo (quod dicunt) restitutionis faciendæ vni de familia, sicq; grauat' illud restituẽdo eidem de familia, nõ confert illi nisi quendam simplicem, & nudum honorem, is est in præferẽdo eum alijs de eadem familia. Modò ita est, † q̃ licet quis alteri conferat, vel leget aliquid inæstimabile, id est, quod redigi nequeat ad æstimationẽ pecuniariam, etsi sit pretiosum, nõ tamen prætextu eiusmodi interesse potest eum grauare, tex. est not. in l. Planè, secunda. §. fin. titu. s. proximo, per quẽ hanc doctrinã magistrã tradunt ibi in epithome Bart. Bald. & reliqui scriptores, quod documentũ ex text. illo probatur circa principium. Item in vers. 2. ibi. [*At nec is quidem qui seruum legatum rogatus fuerat manumittere fideicommissum iniungere tali fideicommissario potest.*] Sequitur ibidem præfata theorica generalis. [*Is enim demum pecuniam ex causa fideicommissi præstare cogendus est, qui aliquid eiusdem generis uel similis ex testamento cõsequitur.*] Sic itaque ad iniungendum grauamen ipsi honorato eidẽque electo requiritur vniformis proportio (saltem similitudine) inter honorem impensum ipsi honorato eidemque electo, & ipsum fideicommissum siue grauamẽ iniunctum tali honorato: nam si honor non consistat in emolumento pecuniario, & grauamen sic, nõ potest illud eidẽ iniungi, vt ibi est tex. Idẽq; videmus in casu ècontrario. s. q̃ honoratus cõmodo pecuniario non potest grauari aliquo onere inæstimabili, id est non reducibili ad numariam æstimationem. l. vxorẽ, §. hęres. s. titu.

De eadẽ re alia consideratio resolutoria.

14

titul. proximo,& l. filiusfam.§.secundum vulgarem,suprà titu.primo, vbi speciatim ponitur ratio eadem,dum tex.inquit.[Potestas enim patria inæstimabilis est.]Sed vidêda est glo.ibi,ad illi⁹ tex. suppletionem,quia non omnino est text.ècontrario ad dictã.l.Planè,in fi. secũdum declarationem prędictæ gl. ibi,prout text.in dict.§.Hęres:ad quẽ text.vide omnino glossam & Doct. in l.si in testamento,suprà de condit. institu. Et ad id quod in præcedenti, casu est dictum quòd honoratus cõmodo inæstimabili,prout est in casu thematis totius istius l. id est non pecuniario non posit grauari pecuniario. Facit etiam tex.in sæpe dict.§. si de familia,suprà ista l. quem eodẽ modo declarat Bald. & Albe. ibi post Oldra.in textualibus,dum inquiunt, quòd talis nominatio quæ fit per grauatum de vno ex familia non est legatum,neque dispositio, sed tantum simplex & nuda nominatio,sicque talis grauatus nominans,nihil disposuit in nominando, imò potius adhibuit & exercuit nudum ministerium per actum quendam executiuum,& (vt sic dicam) anonimum, siue anomalum:& sic commoditas legati ad qđ fuit nominatus prouenit ad nominatum à primo disponente, & non ab ipso eligente vel nominante, & ex cõsequenti talis simplex & nuda nominatio per grauatum facta,non potest censeri tribuisse tali nominato, aliquod commodum pecuniarium, sed solummodo quendam honorem simplicem ac nudam gratiam, inquã tum prętulit eum alijs de familia,fortè propter affectionem quam talis nominans habuit erga eum prę cęteris de eadem familia, quæ affectio, vt potè suapte natura inęstimabilis non est habenda in consideratione,vt eius prætextu talis nominatus potuerit ab eligente grauari. Ad hæc bene confert text.nota. in suo casu, in l. Si mulier, quæ est tertia in verbis postremis, infrà tit.primo de legatis tertio, vbi si ego creditor habebam rem debitoris pignoratam pro debito,& in testamento remisi sibi pignus simpliciter, ob talem pignoris remisionem simplicem nõ possum illum grauare, quia non censetur à me honoratus cõmodo pecuniario, si enim(vt illum text. inducam) liberando rem debitoris nexu obligatiõis realis, qua mihi pignus tenebatur, non videor honorare illum tali cõmodo pecuniario, ergo neque liberando me ipsum per nominationem vnius de familia obligatione grauaminis mihi iniuncti, qua tenebar ex præcepto testatoris vnum de familia nominare, quæ quidem nominatio vel electio obtinet(vt est iam dictum) vim solutionis,censeri debeo honorem pecuniarium impendere ei quem elegi vel nominaui siue inter viuos, siue in vltima voluntate testamentaria. vel codicillari, vel alia innominata, Ad præmissa videtur etiam tex. optimus in ratione sui,in l. Si arrogator, secundo respon.ff. de adopt. ibi,[Quia non iudicio eius, sed ex principali prouidentia ad eum peruenit.] Ad idem text.pulcher,& celeber, in l. Si seruo fideicommissaria,ff.de hæredi. institu. in ratione etiam sui valde conducens huic rei, de qua est sermo noster, dum litera ibi inquit, [Imò nihil cõmodi sensisse, sed magis debitam sibi accepisse libertatem.] Est verum quòd isti text. aliò tendunt, id est respiciunt potius prædictam considerationem, quam primo feci ad tollendum scrupum, quem prædixi subesse ad istius textus intelligentiam : sed nihilominus conferunt huic secundæ considerationi qua de agimus. Et hæ considerationes,

sunt

sunt insigni commendatione dignæ & conducunt apprime ad veram & internam resolutionem intellectus istius text. Docto. nempe (quos viderim) neque in præsentiarum, neque alibi hanc rem explicant neque expoliunt. Et ne id omittam aduertendum est (vt obiter suprà tetigi) de aperta intentione textuum in dicta l. Planè, §. fina. suprà titulo prio, & in l. filiusfam. §. secundū vulgarem, eo. titu. & in l. Vxorem, §. Hæ-

15 res. ff. tit. 1. superius allega. esse, † quòd quis grauari possit onere rei inæstimabilis, si consimili honore fuit honoratus: ex quo inferri videtur, quòd si hodie pater plurium filiorum, cōmisisset alicui executori facultatem meliorādi vnum ex filijs quem meliorare vel nominare maluisset, & meliorauit vnum specialiter, siue specifice, quòd posset eum grauare, vt in vno quarterio, (quod Hispani vocant) clipei insignium suorum deferret etiā insignia ipsius eligentis, vel nominantis, qui eum meliorauit ex commissione patris testantis qui illam commissionē ei fecit, ex quo subsequitur quòd potest tali meliorato iniungere pœnam, q. si prædicta arma vel insignia non portauerit in dicto quarterio clipei in signum suorum ex tunc, put ex nunc transferi meliorationem in alium ex filijs testatoris eiusdemq; committētis, eūdemq; fratrem nominati ad eādem meliorationem. Idemq; esset si eum grauaret sepelire eundem nominantem vel aliquem de familia ipsi°, in sepultura, vel loco aut sacello, ī qui bus nominat° habebat ius sepulchrorum vel sepeliendi. Nā cùm talia grauamina sint de rebus quæ nō solent neq; possunt æstimari cum in seipsis recipiant congruam æstimationem, videntur correspondere honori quē impendit talis nominans nominatō, in præeligendo eum vltra alios de familia, qui honor (vt est dictū) est quid inæstimabile, id est non potest redigi ad æstimationem pecuniariā, & hæc satis de hoc articulo. Nunc autem operæpretium erit expremissis prædeductis ab exordio istius l. hucusq; inferre vnum satis aduertēdum, quo plures sæpe falluntur, & fallunt: vide

16 licet, † claram & apertam esse differentiam inter materiam istius l. & materiam meliorationis tertiæ partis bonorum, quæ per l. fori de las mandas, l. 9. libr. 3. & ll. Taurinas illam approbantes, potest fieri per patrem vni ex filijs. Quod sic liquido ostenditur, nam in illa materia meliorationis pater donat vel relinquit filio, gratuito modo, hoc est ex mera gratia, & liberalitate nulla necessitate præcisa, neque causatiua præambula illum ad id vrgente, vt inquit illa l. fori, ibi, [*Pueda el padre si quisiere mejorar*] Et hac eadem ratione permittitur eidem patri melioranti, per l. 17. Tau. ad finē: quod in defectum vltimatum descendentium ex tali filio meliorato ibi expressorum possit grauare filium eiusmodi melioratum onere restituendi meliorationem tertij personæ extraneæ, sed non ob hanc causam textus iste corrigitur in primo ipsius responso. inquantum reijcit ab hac electione, vel nominatione grauaminis impositionem, quoniam (vt modò prædixi) loquitur in casu vbi nominatio fit ex necessitate, id est ex obligatione fluente ex restamento primi disponentis qui iussit eam rem restitui per hæredem vel alium grauatum vni de familia, qua ratione omnia relicta pstāda ab hærede alicui vel aliquibus de familia de scēdētia ex dispositione vltima primi testantis, id est, testatoris debene transire & pergere libera in personas vocatas

Attend. aduerter.

De eadē re.

A d idem.

Attend. aduertēter.

vocatas per eundem testatorem ad illas, & successores intermedij, ijdenq; prædecessores sequentium successorum gradatim, non possunt talibus successoribus subsequentibus grauamen inijcere. Secus autem dicẽdum in hodiernis meliorationibus restitutioni suppositis, quib' per eosdem patres meliorantes apponitur onus vel grauamen, quia cùm ipsi ex semetipsis principaliter exerceant liberalitatem erga eiusmodi nominatos vel honoratos in tali melioratione, possunt eos liberè, & ad libitum grauare, etiã quòd habeant prout habent à lege facultatem nominandi, id est meliorandi, quia talis facultas conceditur patri per legem pro libito suę voluntatis vt dixi, id est si ipse voluerit facere meliorationem, quod non est in casu huius. l. in quo vt suprà est sæpe dictũ nominatio defert̃ hæredi, vel alij grauato qui debet nominare, ex iussu & dispositione testatoris: & sic ex necessitate obligatoria, quã ob causam nominãdo in familia, quum id faciat necessariò ex obligatiõe pręambula habente ortum à iussu testatoris non videtur exercere liberalitatem erga nominatum, argumẽto. l. rem legatam, ff. de adimen. lega. & consequẽter nõ potest ipsi nominato grauamen inijcere, vt in hoc tex. qui (vt dixi) manet hodie incorrectus per hanc considerationem: ex qua apparet dissidiũ inter has materias: scilicet huius l. & meliorationum quæ passim fiunt legum Regiarum authoritate, de quib'. s. & ex consequenti apparet plures adaptationes de hac materia ad illã factas per Doctorem Hispanum, eundẽque Hispalen. in vulgata relectione, huius §. sed etsi fundũ, corruere, quapropter cauẽdũ erit lectori, ne in hac re paralogizetur, si eadem ratio non militat in casu occurrente in materia meliorationis, quæ in hac materia istius legis locum habeat, quæ rarò reperiet̃ militare. Redeundo ergo (velut è diuerticulo) ad tertiũ notabile. s. ex hoc text. elicitum: scilicet, quòd is qui ex dispositione testatoris, vel legis à paritate rationis, tenetur aliquem eligere vel nominare, non potest eum no-

17 minando grauare, † hoc quidem debet intelligi nisi talis nominatus grauaretur per eligentem vel nominantem de dando eundem fundũ ad quẽ fuit nominatus vel electus, vel ipsius partem alicui ex eadem familia, vel si à principio fuit grauatus restituere alicui incerto de pauperibus certis, potest talem pauperem ex eis per eum nominatum inter nominandum grauare, vt alteri pauperi, vel pauperibus ex ijsdem certis pauper ille nominatus restituat secundum Bart. Bald. & Ioan. de Imo. & colligitur ex hoc tex. à sensu opposito. Hinc subelicit Bal.

18 † quòd grauatus dare alicui hospitali centum potest grauare de dandis decem alteri hospitali: & pari ratiõe posset disponere succesiuè nominans in casu huius l. vt res illa in qua est facta electio vel nominatio post aliquod tempus perueniat ad alium consimilis qualitatis cum primo electo vel nominato, nam sicut talis elector, vl̃ nominans, potest rem quam restituit, diuidere inter plures, nominando ad eã plures de familia, vt in. §. Si duos. s. ꝓximo: sic etiam potest diuidere tempus faciendo noiationem de vno de familia, ad certum tempus, & eo elapso nominando alium eiusdem familiæ, vel etiam alium alterius consimilis qualitatis, prout Barto. (licèt verbis subobscuris) id voluit, sed ita (vt dixi) apertè recitat eum Bald. hîc & in consil. 162. volum. 5. & Paul. de Cast. in dicto. §. si duos. Hinc etiã subinfert idẽ Bald. hîc, quòd electio particularis facta de

Ad II. istius Reg. loquẽtes de meliorationibus.

Tex. iste manet hodie incorrectus.

Attende aduertenter.

Redit ad. 3. notab. sup. deductũ ex hoc tex.

Restrictio ad hũc text.

cta de vno in parte fundi, vel de duobus in toto fundo, quorum alter repudiauit, non trahitur ad vniuersum in priore casu. i. ad totum fundum: neq; in secundo casu locũ habet ius accrescendi, vt pars ab alio repudiata accrescat alteri, qui partem suam acceptauit: sicq; electus ab executore vnà cum alio non habet ius accrescẽdi in alteri⁹ parte, ab eo repudiata, vel aliter vacãte. Et iuxta id quod de substitutione est suprà dictũ, facta de alio eiusdem familiæ cũ nominato primo loco, inque ipsius defectum vel locũ substituto vel vocato, considerandum non insubtiliter occurrit, ꝙ ratio qua Docto. mouentur ad id tenẽdum, nõ fundatur in liberalitate, quã hoc casu videatur conferre nominãs in nominatum de familia: quia imò in hac specie (vt est sæpe dictum) nullam in illum confert, prout neque in primo casu siue responso huius legis, vbi grauamen apponitur in fauorem extranei, quæ iniectio grauaminis nõ valet: in vtroq; etenim casu versatur eadem ratio, de qua superius dixi, põderando d. §. 1. Si de falcidia. Sed idcirco Doct. dicunt, quòd nominans põt substituere post primum nominatũ aliquem alium de eadẽ familia, quia si à principio voluisset, eos simul potuisset nominare, videlicet primũ electum vel nominatum, & substitutũ, & eosdem in simul & semel eadẽ nominatione vocare, & comprehendere: & sic effectu diuidere rem legatã, vel per fideicõmissum sibi relictam à primo testante, vt ad eam vnum ex familia nominaret. Pari ergo ratione potest nominare in tali re vnum ad tempus, & post illud tẽpus aliũ: cõsequẽtia desumpta à re ad tẽpus. l. Miles ita, §. 1. ff. de milita. testa. & sic appositio grauaminis facta per hæredem restituentem in substituendo per fideicommissum alium de eadẽ familia ipsi primo nominato, nõ validatur ex capite vel ratione liberalitatis, quę reuera hoc casu nũquam substitit, vt est sæpe repetitũ: sed ratione potestatis, quã grauatus habet nominãdi plures: quæ quidem potestas à principio ex primo testamẽto, vbi rogatus fuit restituere vni de familia, sibi cõpetijt ex iuris dispositione. s. d. §. Si duos. s. ista lege, per quã declaratur voluntas testatoris, dum loquutus est de vno, quando hæredi iniunxit grauamẽ nominandi vnum de familia ipsi grauato, vt verificetur etiã in pluribus. Ex hocq; iunctis prædictis videtur nõ rectè sensisse Barth. Soci. (salua ipsius pace) in l. vrum. §. cùm quidam. 5. col. 7. de reb. dub. per illum tex. ibi, [*Liberum arbitrium*.] dum dicit, ꝙ licèt talis nominatio nõ sit liberalitas in nominãdo: tamen est liberalitas in quẽ nominãdo: quapropter dicit ipse, nominans potest plures simul vel successiuè nominare. Sed certè ista non est ratio istiusmodi nominationis, neque prędictus §. Si duos, innititur hac ratione: sed ea, quam ponit ibi Pau. de Cast. videlicet, quia testator videtur dedisse hæredi electionẽ nominandi in familia, siue intra familiam, & sic vnũ, vel plures ex ea: & ibi Pau. de Cast. subijcit idem quod Bar. hîc eum referẽs. s. ꝙ à paritate rationis potest talis grauatus facere electionẽ successiuè per dinumerationem temporum prout & personarum. Non obstant verba illa, [*Liberum arbitrium*.] in d. §. cùm quidã, posita: quibus Soci. mouetur ad dicẽdum ibi, id quod suprà retuli eum dicere: quia intelliguntur quoad eligẽdum quemcunque de familia voluerit, id est pro libito voluntatis, nõ autem quantum ad nominationem plurium neque quantum ad grauãdum talem electum. Et eodem modo de-

Atten.

Carpitur Soci.

bet etiam cautè intelligi quod Bald. dicit in repe.l.primæ nu.6.ad fi. C.de. sacrosan.eccle.ad medium, in versic. Item quod dicit ex ca. vbi Bal. inquit per tex.in.d.§.cùm quidam, q̃ mera electio personarũ nõ cẽset dispositio captatoria, quia talis elector non habet in potestate sua, an nominet seu eligat, necne: imò cogitur præcise nominare: sed tantum habet in potestate cui distribuat, & qualiter: & isto verbo, qualiter, in eodemmet proposito vsus est Pau.de Castr.in l. filiusfa. §. cùm pater, in fi.s.tit.1.nã illud verbum qualificatiuũ, qualiter, (vt dixi) est cum aduertentia intelligendũ de qualitate personæ eligendæ, vel de alia consimili: non autẽ designat qualitatem grauaminis imponendi: cũ nõ possit imponi electo vel nominato p eligentem vel nominantẽ. vt hic deciditur, aliâs loquerentur contra hũc tex. & ea quæ.s.p eum tradita fuerũt. Et ex dictis Bar. & Doct. hic, illa ratio ne eorũ cessante, quæ rẽ ad tempus pari ficat, deducitur apertè, q̃ si de voluntate primi testatoris cõstitisset, iubentis.i. qui iusserat, q̃ fundus legat⁹ cum vinculi appositione.s. vt semper deberet deuenire in vnam personam solam de familia gradatim successiuo ordine, & sic non ad plures, vt si fortè pater iniũxit filio meliorato per eum, quòd in certa bonorũ parte, putà ĩ. 3. meliorationis quã ei fecerat, id est, in quo.3. eum meliorauerat, in re certa designato, talis filius meliorat⁹ nominaret ad illam rem vnũ solum filium, vel vnum solũ nepotem, vel vnũ aliũ ex cæteris descendentibus tali expresso modo, vt post nominatum primo loco res illa seriatim siue gradatim deuolueretur, vel deueniret in vnum solum ex descẽdentibus superstitẽ: certè hoc casu iste primus filius melioratus per patrem, qui tenetur filiũ aut alium descendentem iussu patris qui meliorauit eundem, nominare vnũ, vel relinquere vni ex descendentib⁹, non poterit eum quem ex eis nominauerit grauare de restituendo alteri etiam de eadem familia, in præiudicium alterius descendentis, ad quẽ res esset peruentura ex dispositione patris meliorantis.i. qui illum meliorauit, illo addito grauamine, id est per verba prædicta.s. quod nominatet vnum solum de descendentibus. Nam hoc casu cessaret ratio Doctorũ fundamentalis, de qua.s. dixi: ex quo enĩ talis filius melioratus eiusmodiq; grauatus vni soli incerto de certis restituere non potuisset à principio duos nominare, sed vnum solum, & gradatim postea alium, & sic deinceps successiuè, & consequenter non potuisset talem rẽ diuidere inter plures, cõsequitur apertè eum nõ posse filiũ ipsius grauare, quod restituat vni de familia etiam propinquo, si non sit ex his quos pater gradatim nominauit. Quam rẽ habeo pro expeditissima, attẽtis terminis iuris cois & volũtate disponentis. Et idem etiam pro expeditissimo tenui.s.isto.§.secundo nor. Sed quod attinet ad ius nouissimum legum regiarum, quo vtimur, tentatũ fuit olim ĩ quodã casu simili occurrenti, p nonnullos aduocatos, quibus curæ præcipuæ est nihil intentatũ relinquere, volueret q; oẽm (prout est in prouerbio) lapidẽ vt partes suas tueãtur, & victoriã p fas & nefas reportẽt, opponere contra hanc decisionẽ de l.27. Sarabri condita, quas leges vulg⁹ Taurinas appellat, per quã legẽ dispo-
19 nitur, † quod pater ĩ melioratione tertij, quam facit filio, potest apponere quodcunq; grauamen sibi placuerit siue fideicommissi, siue restitutionis, cum quibuscunq; vinculis, &c. dũmodo id faciat in fauorem descendẽ-

tiũ,

tium,& inter eos,&c. Sed in vero lex illa minus nihilo obstat præfatæ decisioni illatiuæ,quam.s.feci:quia vt cuilibet,etiã mediocriter intuẽti,imò cę cutiẽti,apparere põt,lex illa loquit̃ de grauamine,qđ patri meliorãti eadem met lex permittit iniũgere filio melio rato in tertio bonorũ, per regulã iuris passim omnibus obuiam,quem honoro grauare possum, & ècontra. Cũ itaq; pater cui etiã per easdẽ ll. & alias huius reg. permittitur filium meliorare in tertio bonorum sua sponte,nulla præexistente obligatione præambula,meliorauerit filiũ:ergo propter illum honorem in meliorãdo sibi impensum potest eũ onere fideicõmissi grauare: dum tamẽ faciat inter descẽdentes quoscunq;,&c. vt ibi declaratur. Sed in nostra illatione decisiua.s. posita est casus penitus diuersus,&(vt in prouerbio traditur)ex diametro distans:quia loquitur de grauamine iniungendo per secundũ nominãtem, qui fuit per prius melioratus,& grauatus restituere vni soli incerto de certis:cùm itaq; id habeat facere ex necessitate præambula oneris fideicommissi limitati sibi per patrem qui eũ meliorauit iniuncti, nõ potest talem nominationẽ fideicõmisi facere inter descendentes, quos ipse voluerit: sed inter eos tantum quos primus disponens, idemq; pater nominauit generaliter successiuè post eundẽ honoratũ in tertio bonorum & grauatum de restituendo illud vni de familia,soli inquam:& voluit q̃ ita incederet illud tertium bonorum vinculatum de vno in aliũ gradatim & successiuè: & sic iste melioratus idemq; grauatus secundario disponens nullatenus potest transgredi metas prædicti oneris sibi impositi:& consequẽter non põt plures ex descendentibus vel ex familia nominare. Ratio sese exhibet in

Ad l. 17. Tau.

promptu de primo respõso istius tex. iuncto.§.1.si de falcidia.s.hac l.qa ista nominatio secunda, quæ debet fieri per istũ grauatũ, cũ sit necessaria,procedit ex ipsius liberalitate, quã nullã exercet in talem secundario nominatũ vt.s.fuit sæpe atq; abundè traditũ: sed à primo disponente, qui eũ meliorauit,grauauitq; onere fideicommissi prædicti relinquendi vni soli incerto de certis. Iuris nanq; intellectu considerato primus disponẽs facit secũdã nominationẽ:nõ aũt ipse grauatus,vt singulariter probat̃ vltra ista iura in oprimo simili ex l.pater ex prouincia, ad fi.ff.de manumi.vin. in superiorib⁹ citata, vbi sunt verba gemea & maximè expẽdẽda:dũ Iuriscõsultus ibi vtit̃ in hac materia, verbo veritatẽ importãte:ibi,[*Cæterum ipse manumisit.*] & loquitur de primo disponente, qui cõmisit alteri executionem manumisionis, prout hic cõmisit executionẽ nominationis. Ex his patet allegationẽ illorum causidicorũ de illa l. Tau. in hoc proposito fuisse impertinẽtem, & (vt aliàs dicitur) ad Corinthios factã. Superest nũc super isto artic. videre, qđ sit dicẽdũ, si fortè iste filius meliorat⁹, qui ex dispositione patris q̃ ipsum meliorauit, & grauauit nominare vnũ solũ ex filijs vel descẽdentibus(& q̃ ita,p cederet melioratio đ vno solo in vnũ solum pertuò per modũ vinculi & maioratus) mortuus est priusquã nominaret,ad quem ex his deuoluetur talis melioratio, cũ etiã testator qui primo meliorauit, id est pater istius filij mortui,eiusdemq; grauati restituere, vel nominare nullũ specialiter post primũ filium ab eo melioratũ nominauit: sed tantùm in genere dixit, q̃ melioratio deueniret ad vnũ solũ ex filijs vel descendẽtibus de vno in aliũ gradatim, quẽ ipse primo melioratus nominaret,vt est iam dictum. Et ista

Atten. dubitationem.

Decisio. est importans dubitatio in hac materia. In qua q. proculdubio dicẽdũ est, q. talis melioratio deuenire debeat ad maiorẽ natu ex alijs superstitibus ipsi primũ nominato, ex alijs inquam qui erant eiusdemmet qualitatis. i. inter quos prim⁹ meliorãs iusserat vnũ solum ad eam meliorationẽ nominari per illũ primo nominatũ, eundẽq; grauatum ad meliorationẽ restituere vni incerto de certis. i. de descẽdentibus, etiã si idẽ primo melioratus fuisset minor ætate: quia nihilominus eo non nominante semper attẽdi debet maioritas ętatis, solum inter superstites, quorũ vnus solus deberet per illũ nominari. qui tamẽ nominatus ab eo Aret. non fuit, vtpote morte præuento. Ad quod moueor ex eo quod notanter tradit Areti. cõsi. 162. inci. diligenter col. 3. versi. Et pro istorũ verborũ, &c. ante quẽ vt ipse refert in terminis ꝓpe similibus his nostris, idẽ tenet Ange. cõsi. 281. qđ fuit cõsiliũ Bal. Idẽq; in fortiorib⁹ terminis tenet Guido Papæ non habita eorũ mentione in decisio. 467. incip. Testator. In fortioribus dixi, quia Guido loquitur vbi cõstitisset de tacita voluntate disponẽtis, cum voluisse, quòd illa res quam subijciebat fideicommisso, esset perpetuò vinculata. Nam tantum iussit talem personam portare insignia sua cũ suo cognomine, & nihil aliud expressit: & ita in casu nr̃o similiter & eo dẽ modo videtur eum tacitè voluisse, quòd res, vel melioratio non posset deuenire nisi in vnam solam personam de familia, nam ex hoc apertè ostenditur voluisse rem illam perpetuò permanere in familia solidam, & indiuisibilem, & inalienabilem extra illam familiam, & sic iure quodam maioriæ perpetuæ in ea perdurare: quia per maiores natu melius conseruatur, quàm per minores, vt est notũ prout & per masculos melius quàm per fœminas. Et ita crederem addendum huic casui, quòd si eiusdem ætatis masculus & fœmina cõcurrerent, & in eodem gradu, masculus esset pręferendus: & ita est verisimum, neq; pôt trahi in ambiguitatem. Et quoad masculos res est expeditissima, & in quampluribus locis tradita per Doct. & in specie deciditur per Bald. in dicto consi. 281. colum. 2. ad medium quod suprà allegaui pro consi. Ange. sed est Bal. inter consilia Ange. Et q per vnum melius cõseruetur familia quàm per plures, & sic dicendo quòd res semper perueniat in vnum solum de tali familia de vno in alium, quem possessor vltimus nominaret, fiat vinculum vel maioratus, probatur ex. l. 2. §. nouissimè, cum glo. in verbo rebus de orig. iuris. quem Oldra. citat consi. 93. colum. 3. & Bal. in cap. 1. §. fina. de prohi. feu. ali. per fede. lib. feu. Allegat etiã in simili l. cuius bonis, in fi. ff. de cura furiosi. Igitur in casu de quo agimus isto grauato eligere vnũ solum de familia vel agnatione mortuo absque nominatione, admittetur proximus de familia, maior & masculus. Et ita est verisimũ: sed si superesset fœmina maior ætate, esset cogitãdũ. Ad qđ videndus est An. Barba. cõs. 10. ad fin. 2. parte, cuius meminit And. Tiraquel. (licèt non præcedentium remissionum) in opere primoge. 1. quęstione, nu. 10. cum sequen. vbi etiam addit aliud consilium eiusdem Barba. & congerit (licèt non in idẽ) plures Doct. authoritates: sed tendunt in simili ad probandum, quòd vbi fit mentio de maiore, debet intelligi de maiore natu, prout Barba. loquitur in d. cõsi. 10. sed nos loquimur hîc in omnimodo dubio vbi tm̃ fuit mentio de vno solo, & sic in casu dubitabiliore, q̃ sit casus de quo differit An. Tiraqu. post And

Ard.Sicu.vi.ibi. Hoc intellige in his duntaxat terminis.[quando res ex dispositione testatoris vel alterius disponentis nõ potest deuenire nisi in solũ vnum de pluribus, putà de descendẽtib', vel de agnatione, aut de familia, quẽ primo nominatus ab ipso disponente elegerit:& exinde de vno solo in aliũ vnũ solũ, per modũ perpetuitatis & vinculi vel maioratus: q. quidẽ primo nominat' & grauat' decessisset nõ facta electione, vel nominatione de vno ex his inter quos debebat nominare, vel eligere :& illorũ vnus esset maior natu alio, & alius alio: in hoc enim dubio vt dixi suprà maior natu esset admittendus ad talem meliorationem eiusmodi vinculatã. Secùs autem esset, quando res posset ad plures deuenire liberè, vti qñ disponens nõ dixisset, q res deueniât ad vnum solum gradatim & successiuè & perpetuò: sed iussit simpliciter, q veniret in vnũ de familia, quẽ grauatus elegisset, vel q relinqueretur in familia, prout exẽplificat Pau. de Cast. casum huius l. à prin. vsq; ad ver. Quòd si talia, exclusiuè, vt in prin. leg. recitaui:& iste grauatus decessisset nõ facta aliqua nominatione vel electione: tali nanq; casu oẽs illi, inter quos deberet eligere, proximiores inquã defuncto, & eidẽ defuncto pares in gradu, admitterentur simul & semel ad eiusmodi fideicõmissum vel meliorationẽ, vt in.§.Rogo.j. hac l. & in l.labeo, in vlti. verbis, ff. de statuli. Sin autẽ in casu præcedente (vt id nõ omittã) reperirentur inter personas ex quibus disponens iussit vnũ solũ eligere, duæ personæ ætate pares vel æquales, maiores tñ natu cæteris de familia, tũc recurrendum esset ad ea quæ tradunt Docto. præsertim Areti. Alexã. & Ias. in l.Ex duobus, in prin. ff. de vulga. & pupi. & An. Tira. in quęst. de geminis, in tracta. primigenitorũ. 17. q. ptotã. Quæ omnia sunt vera, & iuridica, licèt aliàs in facti contingentia in illo puncto, in quo cõtra Soci. s. tenui, nu. 18. per nonnullos Iurisperitos practicos alioqui nõ postremi nominis, fortè minus perspicuè rem istam intuẽtes, allegatũ & conclusum fuerit oppositum, & sic in fauorẽ Soci. & quidẽ perperam, & impertinenter, ne dicã ineptè, vt pleraq; alia. Cætera autem quæ postea tradidi hucusq; sunt adeò vera, & de iuris penetralibus, vt nulla ratione in oppositum cõuelli queât.

Quartò, ex ista litera, adnotãdum
20 est,† quòd quando quis rogatur restituere fundum vni de familia vel de agnatione, eo ipso quòd fundus per eum sibi restituitur, talis fundus deinceps manet liber penes illũ nominatũ de familia. Sicq; poterit eũ in posterum pro voluntatis suæ libito alienare. Diuersum tamen est quando testator expresse prohibuit ne fundus extra familiam alienaretur, nã tũc facta prima nominatione de aliquo fund' ille restitutus tali fideicõmissario vel aliquibus alijs fideicommissarijs de familia, manet nihilominus restitutioni suppositus, & (vt vulgo dicitur) vinculatus intra familiã. i. inter eos qui sunt de illa familia. & in hoc stat differentia inter primã huius paragraphi partẽ, & vers. Quòd si talia, eiusdẽ.§. Nam qñ testator vult simpliciter fundum dari, vel relinqui vni de familia, vel in familia, prout lex ista loquitur ab ipsius exordio vsq; ad prædictum versic. Quòd si talia, exclusiuè, isto inquam primo casu per electionem, vel nominationem de vno ex familia ab hærede factam, censetur satisfactum voluntati disponentis qui eam rẽ eiusmodi voluit ac iussit restitui, & talis electio cum effectu restitutionis ex ea subsequuto confestim cõsummat'

atq; perficitur, voluntas quippe dispo nentis semel fuit effectum sortita, cũ sufficiat vt res remaneat libera, hæredem semel impleuisse siue dissoluisse obligationẽ qua tenebat eligere, vt patet ex regula §. Hoc sermone, l. Boues, de ver. signi. cũ penè innumeris decisionibus ex ea elicitis per Docto. vtriusq; cẽsuræ relatis per Feli. in c. in nouam°, col. 1. de tre. & pace, vbi vsq; ad fi. 2. col. ornat illã regu. post Alex. consi. 15. vol. 4. & illa ac cõplura alia tradit Tiraq. nouissimè, in relectione recitatoria quam nuper edidit de illo §. Hoc sermone, in cuius regulæ com probationem affert more suo quendam maximum, ac copiosissimũ torrẽtem octuaginta & vltra similiũ, vnde à cessante ratione in casu versicu. Quòd si talia, videlicet quando per testatorem fuit cautum vel prouisum quòd fundus non exiret de familia, q. est secũdus casus de quo suprà, in quo prohibitio censetur perpetua, si solus electus superesset in familia, vel essent plures electi, & fundus deueniret ob casus superueniẽtes ad vltimũ de familia, talis fundus remanet liber, vt probatur ex tex. nota. in l. Cùm pater, §. Libertis, ad fin. & in l. Qui solidum. §. pe. ĩ. isto tit. & hoc in his terminis tenet Bal. apertè, in l. 2. per text. illius l. C. Quando dies lega. cedat. & Ioã. de Imo. per eosdem tex. in l. Peto. §. Fratre, super glos. antepe. quæ prius allegauit illa iura. ĩ. eo. & Pau. de Cast. cõ silio primo, incipiẽ. videtur dicendũ lib. 2. Ange. consi. 169. incipien. super puncto, col. 2. quanquam non loquitur in hoc clarè, sed apertè id tenet Pau. de Cast. consi. 453. incipiẽ. de eo quod. 1. loco quæritur, libro primo. & Ias. in l. filiusfa. §. Diui. 2. lectu. colũ. 10. versicu. 11. limita. s. titu. primo, vbi citat illud consilium primum Pau. de Cast. s. relatum, & adducit text. in l. Mutianæ, ad fin. ĩ. de condi. & demon. & idem Ias. consi. 4. colum. 3. versicu. Moueor primo, lib. 1. vbi refert Pet. de Ancha. in idẽ, & sequitur Bologni. cons. 43. viso igitur puncto. 3. col. vers. Nonò præsuppono, & Decius consi. 211. viso testamento, col. 2. versi. postremo. & consi. 584. visa prohibitione, ad fi. quod iterũ repetitur cõs. 637. idem Deci. cõsi. 635. viso copioso, col. 2. ad fi. & Ioan. Fran. à Ripa in d. §. Diui, colum. 3. Imò. fortius tenet Pau. de Cast. per eundem §. Libertis, ad fi. d. l. Cùm pater, in l. Quoties ab omnibus, C. de fideicom. quòd si nõ superest persona quæ possit reuocare, recõualescit alienatio iam facta de re quæ prius erat prohibita alienari superstitibus his qui potuerant eam retractare, tempore factæ alienationis, qui tamen decesserunt priusquam ad retractationem talis alienationis prosilirent. Quam decisionem sequitur Decius consi. 182. quod incipit, In casu occurrenti, in princi. Et est aduertendum quòd per ea quæ in illo cons. tradit Decius, limitatur istud, vt ibi potest videri per eum. Ad quam decisionem Pau. declaratoriam istius articuli, de quo tradunt omnes scriptores superius adducti, vltra eum & Deci. facit glos. satis nota. in l. Qui habebat, glos. vlti. ad finem. ff. de Manumi. testamen. quam Bald. valde commendat in capite, domino guerrã, in titu. hinc finitur lex, &c. lib. feudorum. ex qua gl. notat ibi Bene. à Plu m. † qòd varia sunt actũ valere ab exordio confectionis illius, vel non valere, siue à principio, aut desinere valere ex post facto: si tñ nullitas talis actus allegari nõ possit, quia non supersit qui eã possit allegare: pro qua glo. facit tex. in c. Ecclesiasticæ, de excep. & in eundem prope scopum vergit illud quod aliàs dicit, † quòd multa sunt nulla, quæ non

De eadẽ re.

21

22

non possunt dici vel allegari nulla. l. Post mortem, in princi. ff. de adop. gl. in l. Si creditoribus. C. de seruo pign. dato manumi. secundum Ange cons. 187. incipien. A. & B. contraxerūt ad finem consilij, cuius meminit Ias. in. l. Nemo potest. 2. lect. nume. 59. ś. titu. primo.

Redit ad firmádum, vel roborádum istud. 4. notabile ex hoc tex. deductum.

Et præfato notabili. ś. ex hoc text. elicito (vt ad illud redeam) confert textus celeber in l. Pater filium. §. Quindecim, j. titu. proximo, † vbi prohibitio alienationis simpliciter & personaliter facta, non afficit ipsam rē alienari prohibitam quocunque vadat, imò si in tali casu res ad alium licitè vel in casu licito transierit, remanet apud illū libera, & alienabilis in quēuis alium, & quidem perpetuo, itē est ad quoscunque hæredes transmissibilis, illius inquam, ad quem iure licito fecit transitum, vt ibi dicitur coniuncta declaratione Barto. in l. Peto, §. fratre, j. eo. vbi cōstituit differētiam inter prohibitionem alienationis personalem, de qua loquitur dictus §. quindecim, & realem, de qua prædictus §. fratre, & præfatus versiculus, [Quòd si talia.] istius §. Sed etsi fundum, loquūtur. & ne id missum faciam, ad declarationē præfati §. Quindecim, videantur Bald. Areti. Alexan. & Ias. in l. Si in testamento, quæ est quinta ś. de vulga. & pup. & idem Ias. in dict. §. diui. 1. & 2. lectura, ś. tit. 1. & Deci. cōs. 88. & cōsi. 182. & Curtius Iunior in authen. Res quæ, nu. 29. C. commu nia de lega. Vnum denique ad illum text. in §. Quindecim, adnotandum est, quòd regula quæ per Barto. & cæteros Doctores in præfatis locis, & alibi passim traditur, de qua ś. est dictū ex illo text. elicita: scilicet, quòd si res quæ prohibita est alienari in casu licito ac permisso semel fuit in aliquem alienata, efficitur apud eū perpetuò

23

Ad. §. Quindecim l. Pater filium.

libera, & alienabilis, & in quemcunq; transferibilis, non procedit in feudo seu in re feudali, nā etiā si talis res in casu licito, & à iure permisso alienetur per possessorem illius, nō propterea redditur perpetuò & indiscrimina tim alienabilis, seu in alium transferibilis in omnē casum, prout redditur res quę non est feudalis, de qua loquitur prædictus §. Quindecim, secundum Bald. ita singulariter id renētem in restrictione eiusdem §. Quindecim in cap. vno, de eo qui sibi & hæredibus suis in vsi. feudorum. Quod facit ad res maioratus & alias similes vinculatas, quòd etiam si semel alienentur in casu licito permissoq;, nō ob id in posterum efficiuntur in omnem casum alienabiles si peruenians ad quem ex vocatis ad talem maioratum, vel vinculum per eum qui fuit primus ipsius constructor vel stabilitor. Huius adaptationis ad res vinculatas declarationis restrictiuæ Bald. loquentis in re feudali, ratio est euidens: quia eiusmodi res maioratus, vel alij vinculo, putà tertiæ & quintæ partis bonorū suppositæ habent in seipsis quandā prohibitionem realem & perpetuā, quo casu in rebus maioratus vel meliorationis vinculatæ, etiā si non sint feudales, decisio text. in dicto §. Quindecim, minimè locum obtinet, vt retuli. ś. Barto. dicere, in d. §. Fratre l. Peto. j. eodem. Et licèt inter res feudales & alias res maioratus vel vinculatas, sint plures diuersitates siue rationes differentiæ, & argu. de vnis ad alias, non semper procedat, vt colligitur ex allegationibus factis per Bald. ad vtrāque partem in quæstione illa tenebrosa prælationis inter secundo genitum & filium primogeniti, qui decessit in vita possessoris maioratus, in l. Cùm antiquioribus, C. de iure deli. Tamen in proposito de quo agimus

Adaptatio.

satis credere consequentiā de vno ad aliud.i.de feudo ad maioratū valere, & sic q̄ si res feudalis, itē res maioratꝰ vel vinculi tertiæ bonorū partis semel alienētur in casu licito & permisso,& postea redeant in potestatē feudatarij vel tenētis maioratū vel tertiū vinculatū qui eas iure licito venūdederunt vel alienauerūt,putà quia emptor primus, vel qui recepit primam alienationē retro vendidit eis vel donauit, talis res vēdita,& postea ad eos reuersa,reingredietur in pristinā causam. s. feudalē vel maioratus aut vinculi, cui ante erat supposita & subnixa. Nā si aliud diceremꝰ, aperiret̃ via fraudibus.i.vt talis res sic de nouo redempta paruo pretio, vel p donationem factā ab eo qui recepit primam alienationem fortè per suggestionē remaneret libera apud possessorē maioratus in præiudiciū successoris: & passim maioratus & feuda dilaberētur.Hęc dicimus saluo tenore licētiæ datę ad alienandum.Gl.opponit contra istum text.de §. Sed etsi vno.s̃.ista l.vbi fuit relictum vni de familia tantundē quod efficiebat iustū pretiū, q̄a vnꝰ de familia fuit institutꝰ vniuersaliter ab eo q̄ debebat eligere,& tñ nominatio nō valuit, & cæteri de familia admittuntur computato inter ipsos eodē instituto qui erat de familia,sed hic dicitur oppositū, igit̃, &c. Gl.mag.soluit hic multipliciter,& prima solutio declarata,vt per Barto. & Pau.& melius per Bal.ad fi. approbat̃ cōiter per Doc. & gl.loquitur hic cautius q̄ gl.in cōtrario, ideoq; illa reprehēditur per Bal.ibi, quāobrem cessat punctuatio Io.de Imo.hic ponderantis gl.quæ re uera id nō dicit, ad quod

34 eā ipse expēdit.† Secundò extra glos. Bart.opponit,de l.Imperator,§.Si centū,vers.hoc itaq;.ff.eo. vbi honoratus in certa quātitate sibi relicta per testatorē pōt ab eo grauari in re propria, etiā valente vltra illā quantitatē sibi relictā,& Bar.remittit ad dicta per se in cōtrario, quo loco ad finem distinctionis quā ibi facit(licèt istū tex.non adducat)effectu ac re ipsa vult, quòd honoratus cōmodo pecuniario pōt grauari in specie propria,etiā si valeat vltra illā quantitatē,in qua fuit per legatariū honoratꝰ, dūtamē tale legatū quātitatis acceptet per eundem tex. quē ad id dicit esse singu.notandum Pau de Cast.ibi,& sic illo casu non est differentia,an grauetur in re propria, & relinquatur sibi ęquiualens eiusdē rei æstimatio, an verò minor, nā semper eo ipso q̄ acceptat tale legatum quātitatis videt̃ sese obligare ad rem propriā restituendā, quia tanti videt̃ eā ęstimasse:ex quo nō potest allegare ignorantiam valoris ipsius rei proprię, vt habet̃ ibi, & facit l. quisquis. C.de rescin. vendi. Sed certè si bene aduertatur Bar.ibi non adaptat illud ad istum text. neq; si voluisset, id potuisset facere,quia imò in hoc text.cū glo.probatur contrariū, videlicet, q̄ si in casu istius tex. relinqueretur minor quantitas, q̄ esset æstimatio speciei,in qua vnus de familia fuisset nominatus,& agnouisset eā,nō ob id teneretur restituere talē speciem extra neo ex dispositione hæredis eiusdēq; secundi testatoris:aliâs si aliud diceremus,non esset in casu huius tex. differentia inter illū casum,q̄n relinqueretur quātitas æquiualens, vel maior q̄ ipsa species relicta extraneo per hęredem eundemq; secundū testatorem: & aliū casum vbi esset relicta minor quātitas,licèt Albe.hic referens dicta Dy.in trāscursu velit, q̄ vbi relinquit̃ minor quātitas, & agnoscit̃ p legatariū,est idē qđ q̄n relinquit̃ maior. Sed hic est cōtra mentē istius tex. & glos. hic.Ideo melius dicendum est. vt per

Rapha.

Rapha.Cu. in solutionibus quas hîc & ibi.i.in cõtrario ponit: quibus cõstituit diuersitatẽ inter hos tex. & ex ipsius dictis colligitur, q hi tex. loquuntur in diuersis & separatis casibus, & sic nõ contrariãtur inuicẽ, & ex cõsequẽti glo. remanet vera in casu istius tex. licet nõ bene interseruerit ad hoc propositũ casum d.§.Si centũ. Tertiò opponit Dy.& post eũ Albe. de l.Minor. 25. ann. seruũ. ff. de Mino. quã etiã Bar. citat in sępe allegato.§.Si cẽ-
25 tũ, ad fi. vbi probatur,† q is cui quãtitas est legata si sit grauatus in re propria, & velit repudiare legatũ non tenebitur ad onus, & prędicti Docto. in effectu soluũt, vt hic tex. intelligatur, qñ fideicõmissarius acceptauit legatũ æstimationis, aliàs esset secus. & secundũ hoc itẽ & sedm illud quod.s. proxima oppositione est dictũ, nõ est vis, an sibi fuerit relictũ tantundẽ vel minus tali legatario in re propria grauato, nã ex quo grauamen est iniunctum per testatorem eidẽ legatario in præstatione rei proprię, si acceptet legatum, tenebitur in solidum. i. ad totã rem præstandam, si verò non acceptet, ad nihil teneatur, quasi hoc grauamen suo facto vel culpa subeat, prout vult Paulus hic super text. Et secundũ hæc putarẽ debere subaudiri ad istũ tex. dictionẽ maximè, nã glo. hic in princi. in parte tantundem non bene loquitur, neq; rectè sentit, nã quatenus vult secus esse si minus sit relictũ perperã dicit, quia cõtra superiora, nec nõ in quãtũ citat §.Si cẽtũ, volẽs q ponat fallẽtiã ad casũ isti⁹ text. loquitur deterius, quia imò ille tex. loquitur in terminis proprijs huius casus, vbi quis fuit grauatus in re propria de futuro. i. quæ speratur futura esse sua propria. & miror, q Doctores per inaduertentiam transeant cum glo. sed Dy. & Albe. apertè sentiunt id quod prædixi. Et ob has amaritudines effugiendas dixi in præcedenti oppositione, recurrendum esse ad solutiones Rapha. Cuma. Si tamen in hoc text. vt suprà dixi, subaudiretur dictio maximè: omnis cessaret difficultas, sed quia fieret magna violentia, ideo recurrendum erit ad solutiones Rapha. Cuma. vt prædixi, & vide in proposito id quod notãter ponit Pau. de Cast. allegans Ioã. And. alibi, in l. Filiusfami. §. Apud Marcellum, s. titu. primo, vbi etiam Ange. de Perig. idem referens tradit, quæ decisio est in casu econuerso ad casum prædicti §.Si centum, inquiunt enim præfati Docto. post Ioan. And. alibi. quòd si legetur mihi fundus valoris 10. & grauer date Titio centum, & acceptaui legatum fundi, fideicommissarius petit centum, ego legatarius fundi allego excipiendo fundũ non esse tanti valoris, ideo volo sibi tradere fundum, vt effugiam solutionem illorum centum, per fideicommissum à me alteri relictorum, dicũt Docto. quòd sim audiendus, & inducunt vt dixi Ioan. And. in aditio. ad Spec. de instrumẽtorũ edi. §. d. in addi. incip. Treb. vbi allega. dictum §. apud Marcellũ, qui tamen secũdum Pau. de Cast. nõ loquitur in his terminis, & ibi Pau. de Cast. tenendo hanc decisionem, respondet cuidam obiectioni quam Ange. de Perig. ibi dimittit insolutam: tene mẽti præfatam decisionem memoratu dignam, quia casus multotiens potest accidere ex facto: & vix eam reperies in proprijs terminis, nisi in præfatis locis.

Carpit glos.

Quartò opponit Bartolus de l. Si à substituto, §. Hæres. s. titu. primo. vbi
26 † hæres rogatus restituere fundum, satisfacit voluntati defuncti eum restituendo qualis est, sed hîc innuitur oppositum, imò quòd si res restituta fi-

deicõmissario per modum relicti, per hæredem grauatum de ea restituẽda ab eodem fideicommissario per tertium euincatur, hæres illius hæredis tenetur reddere eidem fideicommissario, à quo fuit per alium euicta illius rei æstimationem. Soluit Bar. quòd secundus testator idemq; primus hæres grauatus à primo testatore ne rẽ extra familiam relinqueret, sciebat illius rei conditionem, id est, eam rem esse restitutioni suppositam inter personas de familia, meritò nõ sufficit q hæres ipsius restituat rem extraneo legatam per primum hæredem grauatum, nisi satisfaciat eidem de æstimatione, si ab eo fuerit euicta, quia prædictus secundus testator idemq; primus hæres videtur scienter legasse vice & loco restitutionis rẽ alienã (hoc est pertinentem ad familiam) sciẽter prout etiam tangit gl. hîc, & sequuntur alij Doct. qui omnes transeunt cũ prædicta solutione Barto.

Quintò contra hoc, & contra tex. opponit Bar. met de omnibus iuribus
27 dicentibus, † quòd testator in dubio videtur legare ius quod in re habet, non autem ipsius rei æstimationem, etiã si tale ius esset periturum morte ipsius testatoris legantis. l. Quòd in terum. §. primo, & l. Si domus, §. fi. ff. tit. primo. l. Vxor patrui. C. de legat. & l. Sticho. de vsufru. legat. sed hic erat periturum: quia secũdus testator, idẽq; primus hæres, qui implẽdo grauamẽ restituẽdi sibi iniunctũ à primo testatore nõ habebat in re illa aliquod ius post mortem, sed duntaxat ad vitam, & tamen non videtur illud secundũ legasse, sed totam rem. quod patet, q a hæres ipsius tradendo eã rẽ alicui extraneo. i. ei qui nõ erat de familia, si ab eo per tertiũ euincatur, tenetur eidem refundere ipsius rei æstimationẽ. Soluit Barto. & licèt subobscurè, tñ in effectu, & reipsa vult, q hæres hæredis tradendo rem legatam fideicommissario extraneo iussu secundi testatoris eiusdemq; primi hæredis, qui eã extraneo legauerat cõtra voluntatẽ primi disponentis, debet sibi imputare, cur tradidit, ideoq; tenetur ad æstimationem de euictione, & non excusatur propter iussum secundi testatoris prædecessoris ipsius: quasi velit dicere, q secũdus testator idẽq; primus hæres grauatus, qui nominauit & grauauit ipsius hæredem de familia restituere extraneo, non videtur legasse ipsum fundum. sicq; hæres primi hæredis eiusdemq; testatoris secundi, si nolit acceptare, siue agnoscere grauamen restitutionis extraneo faciendæ posset recusare non restituendo rem extraneo fideicõmissario, ad quẽ illa res ob perpetuã & realẽ primi testatoris prohibitionẽ. s. ne res exiret de familia, peruenire nõ poterat, & tñ restituẽdo fecit locũ euictioni: & ex cõsequenti tenetur facto suo nec nõ ex scientia prędecessoris. i. secundi testatis qui reliquit per fideicommissum rẽ extraneo cõtra voluntatẽ primi testatoris ad æstimationẽ, & sic nõ obstat: & ista est tutior solutio secũdum quã cessant ambages Io. de Imo. hic, quanuis etiã solutio. Bal. sit colorata. de. ff. dicto tñ puncto qñ testator censeatur legasse solum ius quod in re haberet, nec ne, videatur omnino Ang. de Perig. & moder. post eũ, in d. l. Qđ in rerũ. §. 1. & post eum Alex. & Ias. & Vincen. de Per. in l. Serui electione, §. vlti. 3. col. eo. tit. de lega. 1. ff. proximo. Nec hîc videtur esse distinguendũ, an secundus testator idemq; primus hæres grauatus, fuerit de familia, nec ne, quia vtroq; casu idẽ potest dici, ex quo quantum ad illum, semper fuit res propria ipsius, cùm fuerit hæres primi testatoris, & testator fundauit

dauit in eo grauamen de restituendo rem in familia. & ab eo grauamen illud sumpsit exordium, non habita ratione an ipse fuerit de familia nec ne.

Sexto opponit Bar. de prædicto. §. libertis. l. Cùm pater, & soluit vt hic per eum, & in lege Peto. §. prædium. j. eod. cum quo Docto. hîc & ibi transeunt, & nihil addendum occurrit.

Deinde notandum est, ex versicu.
28 [Quod si talis.] † quòd grauat⁹ restituere vni de familia, & iussus, quòd res non exeat de eadem familia, si restituit vni de illa familia potest ab eo exigere cautionem de restituendo deinceps rem in familia. Ad idem dicta l. Peto. §. Fratre, per quem text. iste declaratur vt procedat, quando cautio fuit petita à principio, nam si ex postfacto peteretur, nõ teneretur fideicõmissarius electus ad eam præstandam, nisi causa noua superuenisset, argumẽ. l. in omnibus, ff. de Iudi. de qua re dicendũ est, vt in text. & glos. & per Docto. in dicto §. Fratre.

Nota etiam ex hoc eodem versi.
29 † quòd rogatus restituere rem aliquã vni de familia, & iussus vt talis res nõ exeat de eadem familia tenetur restituere rẽ in familia cum effectu, hoc est non sufficit nominare semel in familia, & exinde substituere per fideicommissum, vel directo extraneum ad tempus certum vel incertum, quia si talis substitutio fieret, esset nulla, prout fuisset prima nominatio, si de extraneo fieret. Ratio est, quia cùm talis prohibitio sit negatiua, censetur perpetua, & sic non restringitur, neque coarctatur ad primam nominationem, etiam si fieret de aliquo de familia, argumen. gl. ordina. & notabi. secundum Pau. de Cas. & Albe. ibi, reddentem rationem optimam conclusionis illius glos. in l. Hoc genus. j. de condi. & demonstra. pro qua est bonus tex. in hoc versicu. [Quod si talis.] iuncto versi. præcedenre, & quod ibi notat Ioan. de Imo. quanquam non cum inducat ad hoc propositum in indiuiduo, Facit etiam quod glos. & Docto. notant in cap. cum dilectus,
30 de consue. † quòd plus vigoris habet negatio in negãdo quàm affirmatio in affirmãdo. quã gl. in prædicta l. Hoc genus, commendat etiam Albe. post Rai. in l. Hæc conditio, la. 1. ad fin. eodem tit. de condi. & demon. & ibi adducit in idem alias duas ll. simul iunctas: ad idem facit l. Si sic stipulatus, ff. de verbo. obli. & quod not. Bar. in l. 3. in prin. ff. de suspectis tuto. & in l. cũ pater, §. certam. j. eo. & Bene. à Plum. in l. Matrimonij. ff. Qui & à qui. & Ias. post alios Docto. in l. Si Ruffinus. C. de testamen. mili. & in l. Si arrogator, col. 17. ff. de adop. Bald. in prohemio rex pacificus, col. 4. versi. Item potentius, vbi adducit l. Sabinus, ff. commu ni diui. & illam glo. dicit not. Decius in ca. Ex parte. 2. col. in fi. de consti. & facit not. Bal. in c. 1. in prin. de prohi. feu. alie. per fede. in vsi. feudo. & facit etiam text. nota. in l. filiusfa. in versi. Pari ratione, ff. de dona. & illam gl. in d. l. Hoc genus, sequitur ibidẽ Rapha. Cuma. per quam dicit ibi Pau. de Castro consuluisse Oldradum (& licèt non designet numerum consiliorũ, est consilium in mea vetusta impressione. 16. in ordine, & in alijs impres-
31 sionibus est. 89.) † quòd si testator extra legitimam facto filię prælegato, quod nos meliorationem vocamus. grauauit illam, ne nuberet nisi mercatori, vel mercatoris filio, aliàs perderet relictum, & illa nupsit mercatori, & illo mortuo, secundo nupsit non mercatori, decidit Oldra. per illam glos. quòd ex quo illa prohibitio erat perpetua, talis mulier secũdario nubẽdo nõ mercatori incidit ĩ pœnã, & sic cadit

Decisio Oldra. not.

cadit relicto,& subdit Pau.de Castro, quòd semel fuit recordatus de præfata decisione,& de illa glo. & habuit honorem,& eandem decisionem Oldra.sequitur prædictus Benedictus à Plumbi.in suprà citata lege Matrimonij,ff.Qui & à quib. manu . libe . non fi.Quæ decisio potest non inconcine adaptari ad l. 49. Sarabri conditam, quam Taurinam appellamus. Nã l.illa in effectu,& reipsa est negatiua, dũ prohibet filiam matrimonium clandestinum sub pœna cõtrahere, quòd si primo contrahat in facie ecclesiæ, deinde vidua effecta contrahat secũdario,& clandestinè,quòd patiatur pœnam exhæredationis per l. illam, impositã filiæ clandestinè contrahẽti,sicque pater eam ob causam possit illam exhæredare.cùm (vt dixi)lex illa loquatur prohibitiuè,& sic negatiuè,quod tãtundem importat. Et præfatæ decisionis Oldra.meminit etiam Andre.Alciat. in dicto §. hoc sermone.l.Boues.de Verbo significa. quanuis litera commentarij Alcia. videatur aliter sonare, nam eam refert alio modo,sed deest dictio,non,vel nisi,in litera Alciati. Feli . tamen in dicto ca. 2.ad finem versi. fallit.6.de tregua,& pace fideliter refert prædictam decisionem Oldra.in dicto consi.Quæ decisio Oldra.nòn tantum est communis,sed etiam in vniuersum ab omnibus comprobata. Et vltra præmissa prædictam glos.in eadem l. Hoc genus,qua Oldra.& sequaces innitũtur sequitur (vt suprà dixi)Raph. ibi subijciens verba notanda in eiusdem glos. declaratione, itemq; adducens in argumen.l.Si libertus operarum . ff. de de iure patro.& sæpe allegatam decisionem Oldra.cum alijs decisionibus eidem concinentibus tenet Decius consi 3.nu.4. & secundum eam aliâs consului & obtinui in causa cuiusdã

Ad l. 49. Tau.

Decisio Oldra non tãtũ [illegible]is, sed etiã in vniuersum ab omnibus approbata licèt Aretin. in illius decisionis præsupposito alibi contrariũ tenuerit in l. Titia, ff. de verbo. obliga.

qui litigabat cum ipsius matre, possidente meliorationem tertię & quintæ partis bonorum vinculatam à patre,in cuius constructione,vel primæua vinculi institutione idem pater apposuerat eidem matri,filięq; suę conditionem,vel modum,si vel vt nuberet personæ cuiusdam certæ familiæ & cognominis ipsius patris instituentis præfatum vinculum: & si contrafaceret,& non nuberet intra talem familiam illius nominis perderet illam meliorationem . Quæ mulier nupsit primo intra eãdem familiam, ex quo primo matrimonio suscepit filiũ , qui post eam erat successurus in tali vinculo: demum primo marito, patreq; ipsius filij mortuo,nupsit alteri personæ quæ non erat de eadem familia: sed de extranea,&c.Tandem fuit cõdemnata in amissione illius meliorationis vinculatæ ad instantiam illius filij habiti ex prædicto primo matrimonio per eam contracto intra familiam, & nomen testatoris: quia semper & omni tempore vitæ suæ talis conditio, siue modus vigebat, quòd nunquam posset nubere nisi intra illam familiam per ea quæ suprà sunt tradita, quibus irrefragabiliter quæstio ista deciditur in proprijs terminis.Et illud consilium Oldra.transcripsit ad verbum Albe.de Ro. in l.fina. col.4. C. de spon. prout meminit Ias. in l.Diuortio.§.Quod in anno.ad fin. ff.Solut.matrimo.& illam etiam glo. cum prędicta decisione Oldra. sequitur Decius in cap.Nam concupiscentiam, de consti.num. primo. & Ioan. Anto. Rub.Alexan.consi.51.incipiẽ. Statuto illustrisimi,nu. 4.

32 † Reliquum est subijcere vnum aduertentia dignissimum, ad quod neminem ex prædictis scriptoribus inuenio aduertisse: & tamen est valde importans ad rem de qua agimus:

Aduertentia memorabilis.

mus: videlicet, quòd idem Oldra. in eodem consilio ad fin. quod (vt dixi) transcribit vbi suprà Alberi. videtur canere palinodiam, & tenere contrarium eius quod suprà est sæpissimè dictum & recitatum in puncto illo principali illius consilij, super quo absoluet præfatam consultationem, & posuit decisionem suprà sæpissimè memoratam, in quo aduertenter cõsiderare oportet: quia si illud quod in cauda illius consilij recantat fuisset verum, omnia in hoc proposito suprà tradita essent irrita cassa & inania.

Sed certè propter illam posteriorem Oldra. (vt ita dixero) phantasiã, non est recedendum à priori decisio ne ab eo posita circa istum articulũ, cum qua præfati omnes Doctores ne mine eorum reluctante transeunt, paruipendentes, vel dissimulantes, quod dixi tenere Oldradum in contrarium in cauda prædicti consilij. Neque est verisimile tot Doctores tã perspicaces illud non vidisse: imò credendum est, quòd viderunt, sed non curarunt de illo remedio vltimo, ex duobus quæ ibidem ad finem ponit: quia esset subuertere omnia ante tradita ibidem, id est, in eodem consilio suprà per allegationes istas corroborata: præsertim, quia non restringuntur ad istum solum casum, sed sunt generalia, & adaptabilia ad alios plures casus, & alias materias. Et certè in illo puncto de quo loquitur Oldra. in finalibus verbis præfati cõsilij in quo dixi sibimet repugnare, & subuertere omnia quæ prius dixerat in eodẽ articulo in responsione ad primam quæstionem, reperio cautius intuendo, quòd Oldra. non contradicit sibi in eo ad quod eum suprà adduximus: videlicet, quòd nuptiarum appellatio non perimitur in primis nuptijs: sed habet locum in omnibus alijs sequentibus nuptijs, quando dispositio est negatiua vel priuatiua. Et hoc est quod Doctores omnes dicunt in locis suprà citatis, qui in hoc puncto specialiter loquũtur præsupponẽtes prædictam decisionem principalis thematis quoad primam quæstionẽ procedere, sed eam non discutiunt: ideo non curarunt de vltima cauda illius consilij, vbi ipsemet Oldr. videtur cõtrarium tenere, ac sibimet in præmisso principali puncto pugnare. Et certè Areti. faciens mentionem de Old. decisione in principali articulo, videlicet, an testator illam pœnam priuationis hæreditatis vel relicti extra legitimã potuerit apponere, nec ne: dũ Old. tenuit, quod sic, in decisione primæ quæstionis. Are. igitur in l. Titia, col. 3. cum sequen. de ver. obli. examinãs hunc principalem articulum, & non curans de alio secundario, id est, de denominatione nuptiarum in dispositione permissiua vel in prohibitiua, tenet in effectu & re ipsa contra decisionem illam Oldra. Sed (quod miror) non facit mentionem de prædicta vltima cauda illius consilij, quæ multũ iuuabat intentum ipsius contra id quod Oldra. primo deciderat in puncto principali. Vtcunque sit de contradictione Old. ad seipsum, & de impugnatione Areti. ad præsuppositum primæ & principalis Old. decisionis, satis superque abundare debet, quòd omnes Doct. s. relati approbant Old. in eo quod dicit de nuptijs secundis in dispositione priuatiua: & antecedenter volunt & præsupponũt validitatẽ dispositionis pœnalis factæ per testatorẽ in euentum non paritionis filiarũ in nubendo intra certũ genus personarum. Et ita est tenendum quoad illud punctum, nõ obstante illa vltima cauda illius consilij, neque obstante reprehensione Areti. quoad aliud

Areti.

punctum

punctũ. Nunc nouissimè Andre. Tiraquell. in dicto §. hoc sermone, tradit nonnullas remissiones pro decisione Oldra. 7. limitatione, cum qua trãsit sola contentus recitatione, nihil ex præmissis difficultatibus attingẽs: neque ad sæpe dictã vltimam caudam illius consilij. Et hæc de isto articulo abundent tradita.

Er redeundo (velut è semita in viã) ad id quod de prohibitione perpetua tractabam, antequam aggrederer digressionem præcedentem, expẽdendum est, quòd sufficit (vt dixi) eã prohibitionem esse negatiuam: videlicet quòd res non possit extra familiã alienari, per hunc tex. etiã si testator prohibens vlterius non progrediatur, neque transeat: hoc est ad dicendum, ꝙ res sic prohibita alienari extra familiam, maneat perpetuò in eadem familia, vt in d. §. fratre: quanuis quoad alios effectus tale additamentum .i. transitus ad vlteriora operetur, vt ibi habetur. Super gl. huius versi. ꝙ si talia, dic vt per Ioan. de Imo. hîc.

Summarium.

1 *SVmma Bart.*
2 *Epitome Bal.*
3 *Rogatus restituere pauperibus consanguineis testatoris, uel de familia, uel de genere ipsius, si in eodẽmet rogato cõcurrat eadẽ qualitas, an talis rogat⁹ debeat restituere, aut si malit possit retinere sibi ipsi qđ erat alijs restituẽdum.*
4 *Habens facultatem eligendi non potest seipsum eligere.*
5 *Commissarius constitutus ad distribuẽdum in causas pias, non potest se ipsum eligere etiam si in tali electione uerteretur fauor piæ causæ, ut quia esset pauper.*
6 *Executor sicut non potest se ipsum eligere uel nominare, ita etiam neq; filiũ suum: cuius contrarium tenet Bal. sed hic conciliantur opi.*
7 *Carpitur hic Rapha. Fulgo.*
8 *Ordinata charitas incipit à se ipso.*
9 *Illatio ad l. 31. Tau.*
10 *Dubitatio nota subiungitur hic.*
11 *Ante diem electionis non cogitur quis eligere.*
12 *Illatio prima ad materiam meliorationis quintæ partis bonorum.*
13 *Illatio secunda ad materiam meliorationis tertiæ partis bonorum.*
14 *Vbi relinquitur quid restituendum uni de familia quem elegerit hæres, uel uolet eligere, tali casu si hæres non declaret, omnes de familia admittũtur simul ad tale legatum uel fideicommissum.*
15 *Agitur hic de intellectu. glo. d. §. si de falcidia.*
16 *Ad legatum factum uni de pluribus admittuntur solummodo illi qui reperiuntur uiuere eo tempore quo deficit facultas seu potestas eligendi.*
17 *Resolutio per distinctionem circa opi. Docto. in glo. d. §. si de falcidia,*

§. Rogo.

ROgo, fundũ cùm morieris restituas ex libertis cui voles. Quod ad verba attinet ipsius erit electio, nec hoc petere quisq̃ poterit quã diu præferri potest alius. Defuncto eo prius quã eligat, petant omnes. Itaq; eueniet, vt quod vni datum est, viuis pluribus, vnus petere nõ possit, & ita demũ petere possit vnus, si solus moriente eo superfuerit.

SVmmatur text. iste per Barto. † Iussus eligere vnum ex familia quem volet, cũ morietur, potest donec viuit eligere, & ante nullus admittitur ad petendum, sed eo non eligente petent omnes. Summa Barto.

Vel sic secundum Bald. † Hæredis (supple grauati cùm morietur restituere) est eligere cui de familia restituat, interim nullus admittitur ad petendum: licèt si idem heres moriatur, Epitome Bald.

moriatur, antequã eligat, non transmittit ad ipsius hæredem ius eligendi: sed omnes de familia inter quos vni rogatus erat restituere, admittuntur ad legatum seu fideicommissum. Et licèt vtraq; epithome in eundẽ tẽdat scopum: tamen ista est apertior & dilucidior.

Et iste textus loquitur, quando quis rogatus est restituere vni ex ceteris, id est, de comprehensis in familia, ex quo ipse Barto. infert, quòd si quis rogatus esset restituere inter pauperes vnius hospitalis, parochiæ, vel viciniæ, & nemine nominato decessisset: omnes admitterentur ad legatũ vel fideicommissum. Secùs, si esset rogat⁹ restituere vel distribuere inter pauperes absolutè, vel simpliciter quod idem est: eo etenim casu, illo hærede non nominante, vel non distribuente, non omnes pauperes ex illa ciuitate admitterẽtur, sed Episcopus subrogaretur ad faciendam talem distributionem, secundum eundem Barr. & alios Doctores communiter. Quapropter ex hac decisione, sumpta occasione non impertinente, libet hîc afferre quæstionem generalem, & nõ parum ad huius l. contexturam, nec non ipsius materiam conducentem.

3 Ea est, † an rogatus restituere pauperibus consanguineis testatoris, vel de familia, vel de genere ipsius, si in eodem met rogato concurrat vel cõcurrant eadem qualitas vel eędem qualitates, an talis rogatus debeat restituere, aut si malit possit retinere sibi ipsi quod erat alijs restituendum.

Et in hac quæstione glos. in l. planè. ff. quod cuiusque vniuer. no. & ibidem Barr. & Bald. videntur generaliter dicere in terminis similibus,

4 † quòd habens facultatem eligendi non potest seipsum eligere, iuribus per eandem glos. ibidem allegatis: quod etiam vult glos. in cap. cùm in iure peritus, de elect. & cum glo. in d. l. planè, tenet etiam Barto. in l. Si consul. ff. de adop. & idem ac propius ad rem nostram videtur tenere Panor. in cap. per nostras, de iure patro. vbi dicit, quòd clericus patronus, etiam honestus & dignus, non potest seipsum præsentare ad beneficium simplex, prout neque ad ecclesiam patronatam. Ad idem facit textus in c. fi. ad fi. de insti. vbi inter instituentem & recipiẽtem institutionem debet esse distinctio personarũ. & text. in ca. inter dilectos, versi. cęterum, de fide instrumẽtorũ: vbi in simili notat Panormita. colum. 3. Et ad rem de qua agimus prope in terminis facit text. non in l. Si tibi mandauero, §. si tibi centum, ff. mand. vbi secundum illam literam [Cui velles.] quam glos. & Docto. ibi tenent, etiam refragante litera pãdectarum Floren. nouissimè impressarum, si mandaui tibi dare decem, cui velles, non potes illa retinere pro te ipso: sed teneris mihi mandatori, eidemque danti, actione mandati. Et illum textum in id notat Bar. ibidem, & Bald. & Pau. de Cast. in l. Si is cui. C. de fur. & Floria. in l. altius, ff. Si ser. vendi. vbi concludit quòd Episcopus qui succedit in executione testamenti, non potest sibi neque in suos distribuere. Sed quod dicit Floria. de suis, videtur potius procedere de honestate, quàm de iuris rigore, vt in sequenti colum. tradam, post & contra Rapha. Et per eundem text. in dicto. §. Si tibi centum, decidit eleganter Bald. in l. ordo. colum. secunda C. de execution. rei iudic. quòd etiam si data sit facultas creditori per debitorem vendendi pignus cui velit, non tamen poterit sibiipsi vendere, vel pro se à se ipso emere. Et hoc idem in indiuiduo siue in proprijs terminis de

Atten.

de quibus hic fit sermo. ſ. in executore testamenti tenent Bald. Albe. Salice. Rapha. Fulgoſi. in eodem §. Si tibi centum: dicentes, † quòd commissarius constitutus ad distribuẽdum in causas pias, non potest seipsum eligere: etiam si in tali electione verteretur fauor piç causæ, vt quia esset pauper. Et eundem text. allegat Barto. in repeti. l. ex facto, in princi. col. 7. ff. de vulga. & pupi. in optimo simili, & ad rem nostram affabrè concinenti: videlicet, quòd pater neq; mater furiosi non possunt seipsos exemplariter substituere tali filio furioso vel mente capto.

6 † Imò fortius inquit Sali. in eodẽ §. Si tibi centũ, q. sicut talis executor testamenti non potest seipsum eligere, vel nominare: ita etiam neq; filiũ suum. Sed contrarium in hoc tenet Bal. in l. illud, ff. quod cuiusq; vniuer. nomine. Verũtamen in hac contrarietate arbitror ita dicendum, quòd si filius talis commissarij sit in potestate ipsius, procedat quod Sali. inquit, ob fraudem præsumptam, quæ ex reacquisitione iuridica tertio in præteritum resultante insurgere posset, vt per gloſ. ordi. in l. frater à fratre, gloſ. 2. propè fin. ff. de condi. indebi. & in l. 2. gloſ. prima in versic. olim autem, C. de inoffi. dona. (secùs à ratione cessante) si filius esset emancipatus ab homine. i. à patre: vel à lege, quia esset coniugatus & velatus, per l. Tau. quæ habet eum pro emãcipato in omnibus & ad semper. Et hoc casu procedat quod Bald. dicit in d. l. illud. Idemque si esset filius illegitimus eiusdem cõmissarij rogati restituere, vel distribuere: nam posset per patrem grauatum eligi, seu nominari, vt tenet Pau. de Cast. quem ibi sequitur Alexan. in l. Si is qui ex bonis. ff. de vulga. & retuli in prin. istius l. in textualibus.

7 Illud tamen quod dicit † Rapha. Fulgo. in d. §. Si tibi centum, quòd sicut prior monasterij designatus non potest seipsum eligere, ita etiam neq; potest eligere fratres sui conuentus, non puto esse verum, quoad fratrum electionem: quia tales fratres qui electi fuerint, non acquirunt priori, sed sed conuentui, seu monasterio in cõmuni: quando inquam monasterium est capax in communi: de quo tãtum potest, & debet intelligi illa decisio Rapha. Fulgo. vt in cap. cùm ad monasterium. de sta. mona. cũ simi. & ita tenet Cardi. Florẽ. in clemen. vna. q. 22. post Pau. de Eleaza. de testa. dicẽs, q. religiosus executor possit in suos religiosos distribuere. Et in hanc partẽ inclinat Albe. in sæpe allegato §. Si tibi centum. verſ. Sed quod sibi, argu. canonis medicamentum, de pœni. dist. 1. & l. præses. C. de Serui. & aqua. & l. Si quis à liberis, in fin. ff. de libe. agnoſ. quibus probatur illud vulgo

8 protritum, † Ordinata charitas incipit à seipso. Et ista est vera cõclusio, & tenenda, contra Rapha. quãquam & Marianus Soci. inaduertenter (vt credere par est) consi. 11. incipiente præsentem, colum. 2. in verborum transcursu, velit contrarium in vtroq; pũcto, allegans prædictum Pau. de Eleaza. in prædicta cle. vna, & modernos citra eorum specialem nomenclaturam in cap. fi. de testa. lib. 6. citat etiã plures remissiones ad idem. ff. memoratũ vulgare, Ordinata charitas, &c. pro primo dicto. f. quòd prior posit seipsum eligere. Sed ad ea quæ de charitatẽ ordinata in hãc rem ibi tradit, responderi potest, prout ex exemplis ipsius patet, quòd procedunt in his in quibus quis disponit de reb⁹ proprijs ipsiusmet disponentis pro libito suo: secùs in his, de quibus haberet disponere ad arbitrium vel voluntatẽ domini talium bonorum ex ipsius commissione:

Carpitur Rapha. Fulgo.

Contra Rapha.

missione: quia eo casu non permittitur ei tam laxa facultas disponendi, ob euitandam præsumptionem expilationis seu auaritiæ, quæ contra eum posset suboriri, vt in simili traditur p glo. Anto. & Abb. in dict. ca. per nostras, de iure patro. Vel secundò respōdetur ad illud idem vulgare, de charitate ordinata, vt procedat quando talis executor esset positus in extrema, & ineuitabili necessitate: sicq; id qđ est suprà dictum & conclusum, non posse cōmissarium se ipsum eligere, intelligatur, nisi sit positus in extrema, & intolerabili necessitate. Nam cùm tali distributori eo casu necessitatis exactissimæ ad eam euadendam permitteretur furari, pari ac fortiori ratione ad illum eundem effectum se se subleuandi vel substentandi potest sibimet retinere secundum Theologos, quos refert August. de Arimino in additio. ad opus maleficiorum. Angel. de Aret. super parte Metidoride malidadi colū. 9. cuius vnà cum alijs remissionibus meminit moder. Hispaniensis. s. Ioan. à Pala. Rube. in relectione rubr. de dona. inter vir. & vxo. char. 68. col. 4. cum sequē. in parua impressione, eademq; vltima Lugduni confecta, & ante eum meminit Feli. à quo ipse accepit, prout & alia complura in illa relectione in ca. cæterum col. penul. de offic. ordi. vbi in id citat Iuristas & Theologos: & ad hunc casum necessitatis allegat Hipp. de Marsi. Marianū vbi. s. in. l. vnius, §. seruo, ff. de quæstio. col. penul. parua ad medium. & ibi etiam fecit mentionem de Feli. in d. c. cæterum. Sed est aduertendum, quòd Augusti. de Ari. vbi. s. illum citaui, intelligit hoc, quo ad forum conscientiæ: sed in foro iudiciali dicit, quòd is cui restitutio est facienda cū alijs, id est is cuius interesse posset talem executorem qui ob necessi

Atten.

9

Auen.

tatē maximam semet ipsum noīauit poterit cogere alium eligere, vī nominare, non attenta ipsius summa necessitate, quanq̄ ipse nō loquatur in nostris proprijs terminis, sed in eo qui lucratus fuerat ex ludo illicito, & tenebatur collusoribus restituere. Sed Docto. alij non restringunt sese ad istum casum, sed loquūtur permixtim, simpliciter, & generaliter, in eo qui obligatus est ad restituendum alij. Idem in terminis nostris tenet Cardi. Flor. cognomēto Zabarella, in loco. s. citato, videlicet in dic. clemen. vna, eadē quæstio. 22. s. memorata. Vnde † inferri potest (vt ad præmissa redeam) quòd si hodie ex dispositione l. Taur. 31. filius executor deputatus per testatorem eundemq; patrem haberet ab eo facultatem vel cōmissionem specialem (pro vt per ll. illas requiritur) meliorandi vtrū, id est quem ex filijs eiusdem testatoris ipsiusq; commissarij fratribus velit in. 3. bonorum ipsi' parte, vel extraneus cōmissarius haberet facultatem meliorandi extraneū in quinto bonorū testatoris cōmittētis, vel quilibet istorum haberet commissionem vel facultatem noīandi tutorem filijs testantis vel eis substituēdi, quòd harum facultatum prætextu non posset se ipsum meliorare, neque noīare tutorem, neq; substituere, quū hæc exigant mandatum specialissimum, vt eadē l. Tau. 31. cauetur per ea q̄. s. deducta fuerunt: & in specie p id quod Bar. singulariter notat in di. l. ex facto, in princ. col. 7. quē superius citaui, cuius decisio est satis cōferens terminis de quibus loquimur, ob idq; memoriæ perpetuò cōmendanda.

Ad l. 31. Tau.

10 Supradictis etiā potest subiungi, † dubitatio notab. videlicet, an si fuerint noīati quinq; executores in testamēto, quibus executio distributionis aliquorum bonorum testatoris in

vnum ex multis pauperibus per eos eligendum, erat cõmissa, & duo ex illis quinq; eligant vnum ex ijsdémet, qui electus, idemq; executor quintus erat pauper, & ipse consentit electioni de se factæ, alij autẽ duo executores eligant alium extraneũ pauperẽ, an propter paritatem electorum deuoluatur electio ad episcopum, an verò computetur cum primis duobus eligentibus vox ipsius electi, vt censeat maior pars, & illa præferatur: & istud vltimum videtur verius, & tenẽdum per glo. ordi. in prædicto ca. cùm in iure peritus, de electio. quam sequitur Abb. in dic. ca. cùm in cunctis, col. pe. de elect. & Bartho. Cẽpo. cau. 96. vbi est videndum de hoc, quod etiam ante eos post illam glo. tenuit Archi. in cano. qui episcopatũ. 8. quæstio. 1. & Specula. in titu. de iure patro. ad finẽ, quãuis non citet illam glos. sed. l. vbi absunt. ff. de tuto. & cura. da. ab his. & idem cum gl. illa tenet Andr. si. Barb. cõsi. 33. incipien. scripsit Psalmista lib. 2. & licèt Calde. cõsi. 7. sub rubrica de iure patto. teneat contrariũ: tamẽ prędicta opin. glo. tanquã vera & cõmunis est amplectenda, & in decisiuis sequenda, & eam vltra Docto. præfatos, tenet etiam Rochus de Cur. in tract. de iure patro. 8. char. colũ. ipsius. 3. & generaliter q. vbi sunt plures executores, vnus ex eis per alios coexecutores possit eligi & nominati tenet Cardin. in sæpe allegata. clemẽ. vna prędicta quæstio. 22. licèt non tangat quæstionem. s. proximè decisam de contributione seu computatione vocũ, sed generaliter (vt dixi) loquatur.

Cõsi opi. cũ glo. in ca. cũ in iure.

Vlterius notandũ est ex hoc text.
11 †quòd priusquam veniat dies electionis, non cogitur quis eligere, nam inquit lireta, [*Neq; hoc petere quisque poterit.*] Ex quo videtur inferendum, quòd in casu à principio huius l. hucusq; si is

Illatio vera & nota.

qui grauatus fuit restituere post mortem restituat in vita, vt in princip. l. prætextu illius pręuentionis temporis medij per eum in nominando factę, poterit ipsum nominatũ grauare. Ratio est, quia cùm ante diei euentũ, id est antequã hæres appropinquaret morti, nõ potuisset cogi, vt hîc, & notant Bald. & Docto. in princ. istius legis: ergo si eligat interim vnum de familia sponte, & eidem assignet prædictum fũdum, ad quem debebat eum eligere cùm moreretur, videtur eum honorare in emolumento intercapedinis temporis, id est illius medij temporis, & eatenus videtur posse talem nominatum grauare, argumento. §. si quis creditori. l. 1. ĵ. ad l. falcid. & l. si cõstanre, §. quoties. i. respon. ff. solu. mat. cum alijs simil. vbi consideratur inter esse repræsentationis temporis. Sic à simili dicendum in hoc proposito ob repręsentationem restitutionis iniũgi posse grauamen per nominantem nominato, correspondens inquam, & proportionabile honori eidem nominato impenso in præmatura fundi restitutione: hoc nanque casu cessat ratio principij isti⁹. l. & paragraphi. 1. si de falcidia. s. quia videtur electus capere de manu testatoris, non autẽ ipsius eligẽtis, & ita potest limitari text. in. §. pręcedẽti, sed et si fundũ, primo responso. Cõprobatur hoc, quia licèt secundum glo. cõmuniter approbatã in l. post mortem. C. de fideicommiss. vbi & Bald. 1. opposit. in ista l. vnũ ex familia, id est in casu ipsius hucusque non possit fieri restitutio coacta ante mortem grauati per eundẽ, nisi mors ipsa instaret, & verisimiliter hęres grauatus restituere esset morti proxim⁹, vt pote in extremis constitutus, vt in princip. huius l. fuit traditum, quia talis restitutio erat facienda personę incertæ, id est vni de familia, tamen secundum

cundum Docto. ibi cōmuniter in casu huius l. & similium, bene potest fieri restitutio voluntaria, & ex mera liberalitate ipsius grauati, eiusdemq; restituentis, ex qua restitutione resultabit quędam donatio tēporalis inquā & reuocabilis de ipso grauato restituente in eum cui fuit facta restitutio, vt ibi tenet Bald. s. in dicta. l. post mortem, colum. 2. 3. oppositio. & col. 3. versic. item solutiones aliorum contrariorum, &c. & ibidem istud etiam sequitur Rapha. Fulgo. referente Philippo Cornelio, & idem est de aliorū scribētium intentione, videlicet q; p viam donationis saltem reuocabilis quo ad futurū inquam tēpus restitutio potest fieri statim, siue fideicōmissarius sit persona certa, siue incerta.

Ex quibus nō abs re licet inferre duo.

12 Primum, † q; si pater hodie melioret vnum ex filijs in quinto bonorum, & iubeat eum illud restituere, vel alteri filio, vel extraneo, post mortem ipsius meliorati, eiusdemque grauati sine filijs decedentis, ipseq; filius honorat' idemq; grauatus ante mortem suam restituat, poterit in eiusmodi præmatura restitutione apponere grauamē, vt is cui restituit debeat alicui extraneo pecuniā vel aliud commensurabile ad emolumentum temporis intermedij restituere, etiam si non relinquerit sibi æquiualentiam, si ipse nominatus agnouit vel recepit restitutionem tali modo oneratam, nam p supradicta, pręsertim per l. Imperator §. si centum, in præceden. allega. istud est expeditum. Cui illationi non obsistit paragraphus præcedens, sed etsi fundum, in princip. quia loquitur in restitutione facta per grauatum per viam vltimæ voluntatis, quæ nō fuit statim ad effectum perducta, sed demum hærede grauato, eodemq; secūdo testatore restituente mortuo, restituente inquam per viam vltimæ voluntatis, & sic electus non cēsetur honoratus aliquo intermedio tempore: & consequenter non potest grauari, sicque non obest.

Prima illatio ad materiam meliorationis quīta bonorū partis.

13 Secundò infertur, † si testator melioret filium in tertia bonorū parte, & eum roget, illam post mortem suā restituere alij filio vel descendenti, & idem filius meliorat' & rogatus per dispositionem inter viuos restituat talem meliorationem filio vel descendenti cui erat faciēda restitutio post mortē, pōt sibi imponere onus cōmēsurale, vel pportionabile ad interusuriū siue emolumentū illius tēporis intermedij: onus inquā dādi pecuniā alteri etiā extraneo, vt ī pcedē. illatione. Et ista sunt notanda in proposito. l. 25. Taur. Est tn̄ aduertendū, vt obiter tetigi. s. proxima illatione, q; in casu huius legis in princip. si electio sit præmature, & ante tempus mortis ipsius grauati per eundem inter viuos facta, etiam titu. donationis inter viuos adhuc posset reuocari, vt ibi dixi, per l. cùm pater, §. à filia, ī. isto titul. & tamen si de irreuocabilitate tempore confectionis eiusdem fieret expressa mentio, vt quia eligens vel nominās promisisset illam nō reuocaturum, secus videretur esse in proposito dicendum, argumēto sumpto ex ratione. l. vbi ita donat', ff. d dona. causa mortis. valde notab. Sed quia cōtrariū renui in repet. prædicti. §. à filia, quam. ī. subnectam, post probationem vltimi intellectus, ad ibi dicta me ipsum refero: & non prætermittas videre bonā glo. ibi, ad id quod. s. est traditum, de cōmodo siue interusurio medij tēporis.

Ad l. 25. Tau.

14 Deinde tex. iste probat, † quòd vbi relinquitur quid restituendum vni de familia quem elegerit hæres, vel volet eligere (prout est in casu istius. l. à principio huc usque demptoversic. q; si ta-

si talia paragraphi.s.proximi) tali casu si hæres non declaret, omnes de familia admittuntur simul ad tale legatũ vel fideicõmissum, quod vni de familia ex præcepto primi disponentis erat dandum, vel relinquendum, non autem admittuntur gradatim, neq; attento ordine successionis, id est gradus prærogatiua, & ita intelligit hũc tex. glo. hic & transeunt Bald. & Pau. de Cast. hic, quod etiam tenet glo. in prin. istius. l. in parte incipiente post initium ipsius, & Ioan. de Imo. post Cin. quem ipse refert, in. §. si de falcidia, aduersus glo. ibi, in parte necessariç, quç aliud tenuit, & ita etiam tenet expressim Din. hic, quem Alberi. hic simpliciter sequitur, & in l. Peto, §. fratre, ĩ. eo distinguendõ post eũdem: etsi nõ ita clarè aperiat. Sed contrariũ videtur voluisse, vt ibidẽ dixi, gl. prædicta in parte necessariç, ĩ d. §. si de falcidia, & gl. in. §. si duos. s. hac l. vbi idẽ Ioã. de Imo. fecit recãtationẽ, retractãs qđ ꝑdixerat, & renuerat post Cin. vt. s. retuli, in d. §. si de falcidia: motus ex eo qđ Bal. & Bar. tenẽt post gl. in d. §. si duos, & idẽ videt velle Bar. hic dũ remittit se ad ibi dicta per eũdem, & idẽ tenet Paul. de Cast. in d. §. fratre, nullo alio fretus fundamento, nisi illo text. quẽ inducit ad hanc materiam, & idem ꝑ eundem tex. tenet expresse Ioan. de Imo. ibidem, licèt non viderit Paul. đ Cast. quid tenẽdũ in tanta glossarũ & Docto. varietate. Et profectò iste articulus est disputabilis, & ipsius discussio admodum necessaria in huius legis principali themate, vel puncto, & non reperitur (quod sciam) via in eo calcata per modernos scribentes, nõ inquã in præsentiatũ, quia nullus recentiorum hunc text. interpretatur, verùm neq; alicubi in lecturis, neque consilijs, neq; tractatibus: si me ipsum memoria non fallit. Ego tamen legẽ

Resolutio authoris.

do vt plurimũ adhęsi primę opinioni quã. s. dixi ex hoc tex. probari, videlicet q. in casu huius. l. grauato non eligente omnes de familia admittantur nulla facta discretione graduũ, posthabitaq; consideratione prærogatiuç eorundem quo ad consanguinitatẽ inter prædictos de familia: eam enim Docto. tenentes hanc partem procul ablegãt. Ad quam opinionem sequẽdam moueor potissimum ratione (nisi fallor) vrgente, quæ est, quia quãdo testator legat vni de familia, quem hęres elegerit, & sic legat incerto de certis, licèt intentio ipsius testantis dirigatur ad vnum solum de familia, & non ad totam familam, attamẽ quia hærede non eligente non potest constare de illo vno propter incertitudinem lex admittit omnes de familia insimul. & hoc deducitur apertè ex l. vtrum. §. cum quidam. ff. de reb. dub. cum glo. 1. ibidem, vbi licèt substãtia legati non possit cõmitti volũtati alterius: tamen bene potest declaratio personæ cõmitti: subiungit prædicta glo. 1. ibidem, quòd deficiẽte eiusmodi declaratione oẽs de familia admittendi sunt, vel vnus, si vnus tantum ex eis superest, & ibidem glo. adducit in id propositum ll. cõcordãtes, inter quas adducit istum text. & tex. in dict. §. si quis Titio. §. vltim. suprà eod. sicq; admissio omnium de familia nõ fit propter vocationẽ testatoris, qui familiam totam nõ vocauit, sed vnũ duntaxat ex ea, sed fit propter incertitudinem illius vnius, ad quem solum testator direxit intentionem, & volũtatem suam: de quo vno non constat ex eo q. non fuit sequuta hæredis eligere debentis declaratio: quòd etiam probatur ex dict. l. si quis Titio. §. fin. suprà proxime retuli citasse gloss. in prædicto. §. cum quidam, quæ quidẽ ratio cessat in prædicto. §. fratre, & in prædi-

prædicto.§. in fideicommisso,quibus aliæ glo.& Doctor.eas sequentes innituntur ad tenendam opinio. contrariam,id est secundam opin .s. recitatam,nam in d.§.fratre,fuit nominatim & expressim per disponẽtem vocata tota familia,quia testator apertè dispsuit q res non exiret de familia, & non hoc contentus cauit expressius,q res illa per fideicõmissum relicta, in familia maneret:ergo seruato ordine,vt in casu sequenti. Præterea in dic.§.in fideicõmisso,testator noïauit seu vocauit post primo nominatos familiã,meritò his casibusvocatio debet intelligi secundum ordinẽ ꝓpinquitatis propter affectionem præsumptam testatoris ordinatam erga existentes in gradibus proximiorib', vt in l.fi.in verbo gradatim.C.de verborum sign. vbi Docto. id notant signanter Paul. de Cast. & ipsimet in ijsdem paragraphis fratre, & in fideicõmisso, & de hac ordinata affectione ergagraduum proximitatem tradit Bart.& Docto.post eum,in l. Gallus,§.quidam rectè,s.de libe.& posth. sic ergo casus illi sunt valde differentes à casu de quo agimus: & (vt in prouerbio est) distant ex diametro, & ideo non sunt ad rem istam trahibiles.l.Papin.exuli,ff.de mino.l.si maritus.1.C.de dona.inter vir. & vxor.ad quem tex.in.§.fratre,ita vt dixi,specia tim respondet Ioan.de Imo . in codẽ §.si de falcidia, subdẽs rationẽ,quòd ideo in casu nostro,quãdo nullus nominatur de familia,non attendit' ordo proximitatis, quoniã à primordio vlterior in gradu potuisset per grauatum noïari,vt in d.§.si de falcidia,tex. dicit,in versi.[*Itaq*,]in illis verbis,[*Dispari gradu*,] & ibidem glo.præsensit, quo loco(vt iam dixi)stat in hac opinione & bene.Præterea ad eandem opin. tenẽdam moueor ex eo qđ Pau.de Ca. in princ.istius l.fina.verbis, & in dict. verf.[*Itaq*,]astruit,q rectius exemplũ poneretur ad hanc legem, si testator grauauit hæredem simpliciter, & absolutè relinquere rem in familia, tũc enim dubitatio secũdum eum esset, an tenetur relinquere vel restituere toti familiæ, an propinquioribus ex ea,& respondetur in princ.l.& in eodem versic.[*Itaq*.]quod sufficit relinquere vni de familia,quisquis ille fuerit,id est siue in ꝓximo gradu,siue in remoto sit constitutus. Sicq; Paul.de Cast.designat differentiã,an directo, & immediatè relinquatur familiæ,& ita loquantur prædicti paragraphi fratre,& in fideicõmisso,an verò relinquatur mediatè seu remotè,aut per obliquum,hoc est cõmissa ꝑ prius facti executione ipsi hæredi grauato q relinquat rem in familia,quia hoc vltimo casu non est attendendus ordo proximitatis grauato non eligente vel eligente,queadmodum neq; attẽderetur quãdo scđm exemplũ cõe ad hanc l.cõmitteretur hęredi electio vnius de familia,& neminẽ nominasset: qui est casus noster in terminis.

15 Præterea,† glo.quã Docto. expendunt in d.§.si de falcidia, in parte necessariæ,non probat q in casu de quo tractamus admittant' omnes gradatim,sed vult,q admittant' soli proximiores,quod est falsissimũ,quia contra hunc tex.cũ glo. volentẽ secundũ Albe.q hærede grauato eligere vnũ de familia,non eligente oẽs de illa familia,simul ac semel admittant'. Sed vt id obiter non omittã alia fuit intẽtio glo.in prædicta parte, necessariæ: videlicet q sicut facta noïatione ꝑ hęredẽ de vno đ familia cõsummat' electio,& res manet libera,vt in.§.s.ꝓximò,sed et si fundũ,in prin. vbi not.Io. đ Imo.& ibi dixi,sic etiã illo nõ noïante admittunt' dũtaxat qui sunt in gra

Qq 3 dupro-

du ꝓximiori & in his cõsummat̃ electio,itaq; deinceps res manet libera, ne plus operetur admiſsio generalis totius familiæ,quã operaret̃ ipſa nõiatio ſpecialis ſi fuiſſet facta,et ſi iſta fuit intentio glo.(quod videt̃ veriſimili' dicendũ)non probat quod Doctores alterius factionis dicunt eam probare q᷑ admittãtur oẽs ð familia gradatim & ſucceſsiuè,licèt etiã ſecundum.s.ꝓximũ ſenſum gl. illa nõ bene loquat̃, quia ſecundũ eum non admittuntur oẽs de familia grauato non nõiante, ſed ſoli proximiores,& ſic etiã loquit̃ contra iſtum tex. Præterea,glo.in prędicto.§.ſi duos,quã Bar.ibi ponderat, & per eam Ioan.de Imo.ſibimet contrarius tenuit aliam opin.ſi inquã gl. illa rectè inſpiciatur, nihil probat. Tum quia dum citat.l.cùm quidã, la ſegũda,ad fin.vult loqui non de gradibus ꝓximitatis reſpectu ſanguinis, ſed de gradibus meritorũ vel dignitatis eorũ q̃ eſsẽt admittẽdi hæredere mi nimè eligẽte vnũ ex libertis, qñ electio ad ipſius arbitriũ fuerat p teſtatorem ſibi cõmiſſa:quo caſu ex pricipio l.prædictæ iuncto ſine probat̃, hærede non eligente,oẽs libertos admitti ſecundũ ordinẽ & gradus meritorũ eorundẽ ſiue cuiuſq; eorũ,& iſtud videtur voluiſſe glo.in p̃dicto.§.ſi duos cũ dixit,graduum dignitate:licèt ex allegatione quã facit de prædicta l.cũ quidã,patet eam eſſe inuerſam,& debuiſſe ècontra dicere , videlicet gradibus dignitatis,vt ſit ſenſus illius text. in dic.l.cùm quidã,cũ ſimil.ibi in illa glo.citatis,q᷑ ſi electio eſt cõmiſſa hæredi ad eligendum vnum de familia, quẽ ipſe arbitraret̃,ipſo nõ arbitrante, vel iniquè arbitrante,vt quia eligit extraneũ,admitterent̃ alij ð familia,habita ratione affectionis & amicitię teſtatoris erga eligendũ:& ècõtra habita ratione meritorũ vniuſcuiuſq; de familia,erga eundẽ teſtatorẽ.Vel aliter,quo ad prædictã gl.§.ſi de falcidia, dicit̃ q᷑ etiã ſi verba ipſius intelligant̃ ꝓut iacẽt,de gradib' proximitatis, tñ q̃ a mouet̃ p d.§.fratre, remanet abſq; fundamẽto,cũ vt.s.fuit dictũ cas' illi'. §. frẽ, nõ accedat ad ꝓpoſitũ de quo agimus,q̃ nimo glo.illa in prin.ſui pręſupponit oẽs eſſe admittẽdos.Præterea,quatenus Ioan.de Imo.ibi ſequutus eſt glo.inducens pro ea dictum.§. fratre,aduertendũ eſt,ad id quod dicit ipſe:videlicet,q᷑ in.§.fratre,teſtator reliquit in familia,prout & in rhemate iſtius legis ſecũdũ poſitionẽ exẽpli Pau.de Caſt.ſecus ſecundũ eum,ſi reliquiſſet familiæ,& ſic vult cõtorquere & trahere illum tex.ad caſum iſti' l.quod eſt contra verſi.q᷑ ſi talia, in.§. præcedente,ſed et ſi fundũ,qui tex.loquitur in caſu paragraphi fratre,& tñ inter illum,& caſum iſtius l.ponit̃ in d.ver.[*Quod ſi talis,*] manifeſta differentia. Nam in caſu huius l.vſq; ad verſi. Quòd ſi talia,excluſiue,verba ſũt ſimplicia & perſonalia,putà reſtituas vni de familia,& ſic nõ inducũt prohibitionem alienationis extra familiam, vltra primũ electũ,vt ibidẽ notat expreſſè idem Ioan.de Imo.vlti.not.ſed in d.verſ.q᷑ ſi talia,&.§. fratre, diſpoſitio eſt prohibitiua & perpetua, & ſic extendit̃ vltra primũ vel primos electos.Deinde,in quantũ Ioan.de Imo. dicit,q᷑ in caſu.§.fratre,fuit dictũ,q᷑ relinqueret in familia, nõ verè loquit̃, quia ibi nõ fuerunt poſita talia verba diſpoſitiuè & per prius,ſed potius cau ſariuè,& p poſterius,prout Bar.& Docto.ibi intelligũt.Et ſic diſpoſitio prĩcipalis fuit ibi,q᷑ res nõ exiret de familia:& cõſequẽter vt ſemp maneret in ea,per q̃ verba videt̃ teſtator vnũ de familia ſuperſtitẽ alteri de eadẽ familia p̃decedẽti ſubſtituiſſe p fideicõmiſſum ſcd᷑m magis c ões cõcluſ. Docto. ibidem

Carpitur Ioã.de Imo.

Carpitur iterum. ibidē,sicq; põderario præfata quā facit Io.de Imo.de dicto.§.fratre,in prædicto.§.si duos,est impertinēs:imò potius est quędam fallacia,aliàs defect⁹, quem Dialectici nũcupāt, cõpositionis & diuisiõis,quia illa verba,quę fuerunt apposita p testatorē coniunctim cum primis loco finalis causæ voluntatis ipsius,accipiuntur p eundē Imo. separatim seu disiunctim:quæ est fallacia patens.Et inquantũ dicit,illā esse cõmunē opi.fallit iterũ,& lõgè fallitur,& errat nimis ab scopo, nā imò ex supradictis apertissimè liquet q opinio contra quā prædictæ glo.tenēt, & supra sum secut⁹,est cõis vel saltem magis cõis,quia nititur pluriũ, ac prę cellentiũ Docto. authoritate, & insuper prædicta opi.quā Ioan.de Imo.sequitur,non est vera,quia est destituta omni iuris fundamēto, prout.s. ostendimus. Carpitur iterũ Imo. Præterea,inquantũ idē Io.de Imo.hic,voluit tacitè euadere istum tex.toto(vt aliàs dicitur)cælo errat,in quit.n.p hæc verba formalia quæ vocant.Itē not.q vbi non est facta p eũ electio,qui grauat⁹ est à testatore vni ex certis restituere, veniũt oēs,quod est clarũ in terminis hu⁹ tex.Sed quādo debet restitui vni de familia,qualiter tunc vocētur oēs,dic vt dixi in.§. si duos.s.ista.l. Hucusq; ille. Verba Ioā. de Imo. Sed hæc differētia quā facit nullius est pretij, qa etiā qñ restitutio est facienda vni de familia,de se est certa, vt patet ocnlariter,neq; est opus alia probatione: cũ talia noīa collectiua: videlicet, familia,liberi,liberti,& huius generis alia noīa,ęquiparentur, vt plenè tradidi in.d.§.in fideicõmisso,nu. 5. &.8. & ponunt expressè Bal.& Pau. in d.§. fratre,& ijdē in prin.istius.§.rogo.promiscuè & mixtim vtuntur his terminis,& similibus collectiuis,inter quos vtũtur isto vocabulo familia,& sic videtur hic bonus tex.coniuncta glo. p prędictā gl.saluo eo quod infrà dicā. Et vt.s.tetigi,nõ est lex in iure(cui⁹ in quā fuerim memor) quæ in terminis de quibus agim⁹ subintelligat ad istũ tex.dum dicit[Omnes,].l.gradatim.Pręterea,ad eandē magis cõmunē opin. quā.s.tenui adduci põt tex.cum glo. in l.cũ pater,§.hæreditatē.t.j.eo. quē etiā inter alia iura citauit glo.in dic.l. vtrũ.§.cùm quidā.j.de rebus dub.vbi probatur secundũ Paul.de Ca.& alio-
16 rũ summā,† q ad legatũ factũ vni de pluribus admittunt̄ solũmodo illi q reperiunt̄ viuēte eo tēpore quo deficit facultas seu potestas eligēdi, & sic presupponit ille tex.& Docto.q eo casu oēs superstites admittunt̄,nā sensus text.secundũ Albe.ibi & Docto.est,q illi debent admitti nulla facta electione,qui potuissent eligi per hæredē viuentē,& ibidē Albe.adducit l.cũ quidam,la.2.3.respõso.s.isto titu.sed ita est,q oēs,vel vnus etiā vlterior in gradu, vł plures,etiā remotiores,poterāt eligi,vt in d.§.si de falcidia,ver.[Itē q;] & in.§.si duos,s.ista l.ergo nõ est attēdendus ordo pximitatis deficiente, vel nõ declarāte hærede vel cõmissario illo,qui grauat⁹ erat noīare vel eligere vnũ de familia.Neq; põt dici,q oēs illi erant filij,& sic in eodē gradu, ac propterea oēs fuerunt admissi, qa ratio illius tex.nõ iacit in hac re fundamentũ,sed in eo quod.s. proximè dixi inducēdo illũ tex.Præterea scdm glo.in d.§.hæreditatē,declaratā vt p Doct.ibi,& in d.§.si de falcidia,vbi gl. & Docto.de hac re etiā tradunt,conditio illa generalis.l.omniũ d familia est par & æqua,vt oēs admittant̄ nemine electo.i.si nemo eligatur, igitur &c. Ad istũ §. Rogo. Et si fortè dicat̄,q in isto. §. rogo, oēs liberti ideo admittunt̄, qa inter eos nõ est dare gradus consanguinitatis respectu & cõsideratione ipsius disponētis,qa illi nõ attinebant p cõsan

guinitatem. Respondet, q saltem est dare inter eos eodem respectu.s. testatoris gradus meritorũ, vt in d.l.cũ quidam, & tamen hoc non attendit vbi omnes admittunt in defectũ non eligẽtis vel perperã eligẽtis, & sic est eadẽ rõ in vtroq; casu. Quapropter nõ ab re glo.pe.& fi.in d.§.hereditatẽ, allegant istũ tex.in hoc.§.rogo.quasi velint, q idem sit in vtroq; casuum.i.vt queadmodũ in libertis in defectũ electionis quę faciẽda erat de vno ex eis, omnes admittunt: sic etiam in alijs testatoris cõsanguineis & de eadẽ familia dicẽdum sit: præsertim quia in isto text.solet esse litera, liberis, & tamen Docto.dicunt non esse differentiam substantificam inter vnam literam & aliam: & sic apertissimè præsupponunt id quod est prædictum. Vltimò coadiuuat ista cõis opin.ex tex. in d.l.Labeo, in fin.ff.de statulibe.cuius glo.hic meminit, sed ad eã debet aduerti, qa nõ est bene situata, qa deberet esse super illis verbis tex: [Oẽs pe
17 tunt.] Et † quãq; in via disputatiua, p ea quæ.s.sunt tradita ista opi. magis cõis satis videat fulcita & roborata, tamẽ diligentius ac penitius eãrem expendendo videt in hoc artic.concludendum p modũ disiunctionis seu distinctionis casuũ, nã vt aliàs inquit Seneca cuius meminit Salic. in proœmio, C.qui bene distinguit, pximus est veritati, videlicet q oĩa tradita in fauorẽ huius opin.s.retenta procedãt, qñ qs fuit rogatus vel grauatus relinquere vni de familia, & priusq̃ id exequeret obijt, quo casu loquit iste.§. rogo, cũ alijs iuribus & rõnib⁹ in præsidiũ isti⁹ magis cõis opin.s.deductis, hoc etẽ casu militãt oĩa prędeducta cõtra aliã opin.q fuit glo.in d.§.si duos, & glo.in princ.istius l.in ver. necessariæ, atque aliorũ sequaciũ ad illum scopũ, vt nõ attẽdatur hoc casu ordo proximitatis.

Resolutio in hoc art. per distin.

Et idem dici posset in casu, vbi hæres declarasset se nolle eligere, vl nõiare, quia similiter oẽs de familia admitti deberent explosa cõsideratione prædicti ordinis cõsanguinitatis, vel propinquitatis eorũ qui reperirent esse de familia, & superesse in illa: qa imò oẽs simul & semel in illum euentũ nominationis declarationis etiã admittẽdi videntur. Sed vbi rogatus seu grauatus (qui est secundus casus principalis) elegisset extraneũ, vel in extraneũ alienasset, & sic contrauenirct volũtati defuncti, & hac rõne contrauentionis fundus alienat⁹ rediret ad eos qui reperirent superessem familia, vt.s.§. sed si vno, & sequẽti.s.hac l.tũc illi de familia, venientes ad reuocandã talẽ noĩationem vel alienationẽ de extraneo, vel in extraneũ factã per hæredẽ vel executorẽ eiusmodi grauatũ restituere vni de familia, vel in familia secundũ exemplũ Pau.de Cast.quod.s. retuli ad casum principalẽ huius l.admitti debent gradatim, quia his casibus admittunt in casu contrauentionis: nã eligendo extraneũ, vel alienando in eum, hæres cõtrauenit volũtati defuncti testantis: & sic isti duo casus affabrè æquiparãt.s.eligere extraneũ, & alienare in extraneũ, in qua quidẽ cõtrauentione fundat dispositio paragraphi fratre, & nõ in sola prohibitione, etiã causa fulcita, vt eleganter cõcludit Soci.cõsil.227.colũ.3.cũ seq. volu.2.& in l.qui Romę, §.coheredes, vers.quartus casus, post Alex.ibi.ff. de verb.oblig.& sequit Decius cõsi.377. 4.col.vbi cõcludit, q p solã prohibitionem alienationis quouis modo factã nunq̃ inducit fideicõmissũ, nisi in casu cõtrauentionis.i. re ipsa & effectu sequuta rei alienatione: si eñ fideicõmissum nõ inducit, ergo sequitur necessariò q nõ cõsideratur gradus prærogatiua, vt in prædicto.§.in fideicõ-

misso,& in prædicta l.fi.C.de verb.si-gni.quas.ll.in idē allegat ipsemet Decius cōsi.423.col.fi.in prin.Sic itaque est differētia,an rogatus vel grauatus eligere aut noīare aliquē vel aliquos de familia,vel de genere,nullo modo eligat,siue morte, siue noluntate:& tunc admittuntur oēs de illa familia simul & indiscriminatim non habita ratione graduū proximitatis,vel consanguinitatis. An verò spreta volūtate defuncti,grauatus eligat extraneū, vel in eū alienet,ita q̄ cæteri de familia ob eiusmodi contrauentionē admitti debeāt, & hoc casu admittunt gradatim,quēadmodū admitterent, si alienatio facta fuisset in extraneum cōtra expressam testatoris prohibitionem causa fulcitā,vt in casu paragraphi fratre,& iuriū similiū:& ita procedat alia opinio q̄(vt prædixi)fuit glos. in sępe allegato.§.si duos,quę gl.istud sensit dum allegauit prædictū.§.fre,q. in ratione sui loquitur propriè in casu cōtrauētionis,& illa ratio ad amussim aptatur ad casum nostrū:qn̄ contra voluntatē testatoris, relinquentis ab aliquo grauato putà hærede legatario,vel executore, rē vni d̄ familia, per talē grauatū eligendo vel noiando,talis grauat⁹ eligeret extraneum, vel in eum alienaret:& ista videt satis probabilis resolutio in isto articulo,quāuis Bar.hîc & Ioan.de Imo. in locis.s.adductis confundant vtrūq; casum,sed perperā & in cōsiderate eos miscent,cū inter se longo interuallo distēt.Rō differētię apparet ex prædictis.Nā ptimo casu.s.qn̄ hæres grauatur relinquere vni de familia, vel cū eligere,videt grauatus contēplatione totius familæ,quia pōt eligere etiam plures de familia,imò & oēs posset eligere,quia effectu & re ipsa videt grauatus in familia relinquere,prout declarat Pau.de Ca.quē in superioribus

Repetitio resolutionis.

retuli ponens exēplum vltra glos. ad thema totius.l.vsq; ad istū.§.rogo,inclusiue,& est de intentione eiusdem & aliorum scribentiū in d.§. si duos, sicque isto casu,oēs de familia meritò cēsentur ad fideicōmissum inuitati, si grauatus decedat nullo noīato de familia, vel etiam in vita declaret se nolle noīare,vl non noīaturū. Neq; obst. q̄ rogatus est restituere vni,per id qđ .s.proximè dixi,& q̄a ille vnus fuit incertus,& erga incertum nō datur affectio.l.sciendū.ff.de verbo.sign.iuncta.l.nec adiecit,ff.pto so.cū sequē.& l.extraneū,la.1.C.de hæred.insti.quēadmodū neq; ad alium quēlibet singularē de familia,sed vt dixi,fideicommissū fuit relictū vni de familia, sola contēplatione vel affectione totius familiæ:& sic in defectū non electionis grauati hæredis legatarij vel exequutoris admittūtur oēs ex familia: & sic tota ipsa familia,quum per testatorē, vt prędixi,fuit dilecta.Sed alio casu secūdo(vt semel hanc rē finiā)videlicet qn̄ grauatus vt.s. elegit extraneū, vl in eum alienauit, nō cēsent vocati omnes de familia, quia tacita prohibitio alienationis extra familiā, quæ resultat ex illa forma relinquendi,scilicet,q̄ restituatur vni de familia, vel in familia, & à fortiori si phibitio fuisset expressa,vt est in casu prædicti. §. fratre, nō respicit totam familiam in casu contrauentionis, id est electionis de extraneo,vel alienationis in eum factæ: sed duntaxat concernit & habet respectum ad proximiores testatoris, qui tacitè vel expresse talem prohibitionem fecit, scilicet, ne res exiret de familia, seu transiret in extraneum, ideoq; ad eos solos res deuoluitur, & non ad omnes de familia, prout fit in casu huius textus quē versamus,& de quo in præcedente membro.s. proximo diximus.

 & hoc

& hoc est quod vult tex. in dic.§. fratre ibi, [*Vt proximus quisq;*] & declarat Pau. de Ca. ibidē quinto textuali. Sed quatenus idem Paul. ad id allegat gl. in d.§. si de falcidia. s. ista. l. in parte necessariç, quæ suprà fuit sæpe adducta, in prin. istius.§. fallitur, quia cōfundit casum illius glo. qui est ille idē casus s. pro primo recensitus, cū isto secundo casu, cùm imò sint separandi, vt. s. separaui, nam si ambo miscerentur, ꝑ ut glo. & Docto. pleriq; ex inaduertētia confundunt, nihil boni in hoc articulo posset concludi, neq; resolui, & omnia quæ in ipsius discussione tradita fuere remanerent implicita, & inuoluta. Et hęc sunt admodū signāda, quia nullibi in iure, quod sciā, reperiretur per scriptores iste articulus nodosus ita discussus, enodatus, & enucleatus prout. s. tradidi. & ista sufficiant in hoc.§.

Carpit Pau. de Ca. in allegatiōe gl. in §. si de falcidia suprà, ista. l.

Summarium.

1 *Testator legans rem hæredis etiā ut propriam. i. putans erranter eam esse suam valet legatum.*

2 *Testator neq; expresse, neq; tacitè potest disponere contra id quod constitutum est.*

3 *Testator sicut potest legare rem hæredis ita etiā potest legare rem hæredi debitam.*

4 *Testator potest obligare bona hæredis futuri: & sic priusquàm eum hæredem instituat.*

5 *Testator non solum potest legare rem hæredis, sed etiam prohibere ipsius alienationem.*

6 *Heres prohibitus alienare rem si eam alienet, an valeat alienatio, & an transferat dominium in recipientem, necne.*

7 *Testator in dubio non uidetur uoluisse grauare hæredem duplici præstatione legati.*

.§. Si rem.



SI rem tuam, quā existimabā meā, te hærede institu to, Titio legem: non est. Neratij prisci sententiæ nec constitutioni locus, qua cauetur non cogendum præstare legatum hæredem. Nam succursum est hęredibus, ne cogantur redimere quod testator suum existimās reliquerit. Sunt enim magis in legandis suis rebus, quā in alienis comparandis, & in onerandis hæredibus faciliores voluntates: quod in hac specie non euenit, cùm dominium rei sit apud hæredem.

SVmmatur per Bar. hoc modo, si † testator legat rem hæredis etiā vt propriā. i. putās erranter eā esse suā valet legatum. Ex hoc tex. notandū est, ꝙ dispositio tex. in l. cùm alienā. C. de legatis, quatenus ibi permittit testatori legare rē alienā, si eā leget scienter. i. si sciat esse alienā, nō procedit in re propria hæredis alteri per testatorē legata: quia siue scienter, siue ignorāter, siue etiā erranter, vel dubitāter, alteri leget per testatorē, valet legatū eiusmodi rei, propriæ ipsius hæredis, sicq; legatarius poterit agere cōtra hęredē actione ex testamento ad talē rem legatā, non tamē transit eiusmodi rei legatæ ipso iure dn̄ium in legatariū. gl. est ordi. in l. Papinianus, vbi notāt eā scribentes ordinarij. ff. de seruit. titu. gn̄ali, & in l. si hæredis seruus glo. magna, ad fin. s. titu. 1. vbi Barto. adducit alias glo. similes. & ista est communis sententia Doctorū in præfatis locis, quam etiam tenet Alber. hìc cōtra glo. in. l. 2. ī parte in rem actiones. C. communia de legatis: per l. seruo tuo, C. de testamen. manumiss. cum alijs iuribus per Barto. & Docto. adductis in eadem. l. si hæredis seruus, vltra

Ad l. cū alienam.

vltra quē vide tex. in l. magis puto. §. si fundus. s. de reb. eo. quem dicit iuris potiorē ad id Philip. Cor. in l. hæredū, C. de fideicō. vbi allegat Bal. eum tex. cōmendantē: & cōmedat etiā Crot⁹ illū in l. filiusfa. §. Diui. 12. col. ante fin. s. titu. Quibus adde tex. & ibi Ang. in l. Paulus, ad fi. j. ad l. falci. rō istius cōis
2 opin. est euidēs, † quia testator expres se, neq; tacitè pōt disponere, cōtra id qđ constitutū est in l. id quod nostrū, ff. de regu. iur. vt in l. nemo pōt. s. tit. 1. & l. cerdonē, cum alijs. j. de operis lib. & tradidi in l. si quis seruū, in princ. s. eo. & ad hanc cōem Docto. & glo. sen tentiam, contra prædictā gl. vide tex. quē ibi ponderaui, in vers. deinde no. ex hoc tex. in l. is cuius, s. isto titu. Sed est videre, quid si hæres consentiat le gato quod testator facit alteri de re i-psius hæredis, an propter talē consen-sum dominium talis rei legatę trans eat ipso iure in legatarium: & Bal. in transitu voluit quòd sic consi. 89. Do. Tho. volu. 1. per l. sicut, §. venditionis, ff. quib. mod. pignus. vel hyppo. sol. Sed certè potius videtur cōtrarium di cēdum, per rationem. s. proximā quæ etiam hoc casu militat, cui regulæ nō satisfacit cōsensus hæredis, qa etiā eo stante, testator non potest disponere contra iura disponentia, quòd ad trās lationē dñij requiritur traditio dñij. §. per traditionē, de rerū diui. cū l. tra-ditionibus. C. de pactis, quēadmodū neq; cōtra prædictā regulā, id qđ no-strum. Et certè rationes Bar. in alio pū cto qđ tradit in l. cū quis decedens, in prin. j. titu. 1. videlicet de extraneo ex presse cōsentiente, q; testator leget al teri rem suā, militant etiā in hærede idem cōsentiēte. & istud videt' veri⁹: quia. §. vēditionis, loquit' in amisione iuris pignoris, qđ pignus solo cōsensu inducit'. l. 2. ff. de pign. act. ergo & so-lo cōsensu perimitur vel remittitur. l. ferè quibuscunq;, ff. de regulis iuris, quod nō est in dñio, in quo est opus re traditione. l. si quis vi. §. differentia, ff. de acquir. possess. Et redeūdo ad præ fatum notabile adijciendū est illi, q; quēadmodum testator pōt legare rē hæredis ignoranter, ita etiam potest ignoranter legare rem quam cum hę rede habebat cōmunem, nam eo ca-sū tota pertinebit ad legatariū, tex. est in l. cùm filius, §. dominus, j. isto titul. secundum Bar. hic, & ad id tex. ille est singul. secundū Ang. in l. serui electio-ne, §. fin. s. titu. primo. vbi omnino vi-de Ias. num. 22. nam ille tex. in d. §. do-minus, loquit' quando vsusfructus rei alteri legatæ erat hæredis, & proprie-tas erat testatoris, & sic erat cōis inter testatorē & hæredē, nam vsusfructus vicem portionis obtinet. l. rectè dici mus, cum glo. ff. de verbo. sign. & tra-dit Barto. & Docto. in l. qui vsumfru-ctū, ff. de verb. obliga. eo etenim casu, tam proprietas q̄ vsusfructus, & sic to ta res cōmunis in totum debetur le-gatario. Sed certè idem esset si vsusfru ctus, & pari ratione portio alteri⁹ rei, cuius altera portio erat testatoris, es-set alterius q̄ hæredis, & sic res tota es set cōis inter testatorē & tertiū, quia eodē modo tota pertineret ad legata-rium, per text. quē Ias. in dic. num. 22. dicit esse fortissimū (reiectis duab⁹ eua sionibus Bar. ibi) in l. Meuius. §. fundo s. eo. Sed ego in hoc puncto dicerem istud procedere reducēdo rem ad ter minos l. cū alienam. C. de legatis, scili-cet q; testator ibi sciebat vsumfructū, vel portionē rei per eum legatæ esse alterius: aliàs crederem Barto. be-ne dicere, q; in casu. §. in fundo, in du bio testator legando rem in qua ip-se habebat proprietatem & tertius vsumfructum, videatur solum legasse ius quod habebat in re, & ita teneo. Et ista conclusio quæ habet, q; testa-tor

tor.habens rem cõmunem cum hære de legando illam etiam ignoráter, id est purans esse totam propriã, & nesciens hæredẽ habere partẽ in ea, põt transferri eam totã in legatariũ (demto inquã dñio partis alterius. i. ipsius hæredis) acsi in totũ esset testatoris. Ampliatur inquam ꝓcedere, in casu singu.dic.l.is cuius.s̃.isto titu.secundũ ponderationẽ quã de illa.l.ibi feci, & eam retuli.s̃.in princ. istius pag.incidenter & implicitè, nã illa lex ponderata vt in eadem dixi, est limitatio ad id quod.s̃.in trãscursu retuli, & ampliatio ad istud quod modò proximè dixi, per supradictũ.§.dñs, quam conclusionẽ limitat Bart.in eadẽ l.serui electione,§.fina.vbi etiã Bald.& Paul.de Ca.nisi testator legasset illã rem quã cũ hęrede habebat cõem, cum demõstratione, meã, eo etẽm casu videreť solũmodo se retulisse ad partẽ quã in re habebat, qđ etiã sequitur Ioan.de Imo.in præsentiarũ, sed litera ista videť repugnare huic decisioni Docto. quia dicit, [*Si rem tuã quã meã ẽstimabã, &c.*] 3
Quod effectu, & re ipsa est idẽ dicere ac si dixisset, meam, nã ita dicẽdo, ẽstimat esse suã, & sic videť tex.cõtra Bar. & Docto.quũ testator hîc legando rẽ hæredis etiã tanq̃ propriã ipsius testatoris videť legasse totã, ea ratione, q̃a põt de re hæredis disponere, vt de ꝓpria, vt dicit hîc glo.per l.sticho.ĩ.de vsufructu legato, &.§.non solũ institu. de legatis.& ad hoc passim allegať p 4
Docto.iste tex.hîc & vbiq; de hac re tractaťːsed ita est, ꝙ ista ratio habet locũ, non solũ quãdo res est tota hæredis, sed etiã quãdo pro parte, q̃a intẽtio testatoris in legãdo rem q̃ erat cõmunis inter ipsum & hæredem tanq̃ suã ipsiꝰ testatoris, nõ fuit legare partem, sed totã rẽ, ex quo vt dixi ita põt disponere de parte hæredis prout de ipsius propria: ergo nihil refert an tota res sit hæredis, an pro parte sit sua, & pro parte testatoris, cũ stante rõnis idẽtitate regula illa, idẽ iuris est de toto quoad totũ, quod est de parte, quo ad partẽ.l.quæ de tota, in princi.ff.de rei vẽdi.sit propè irrefragabilis, & qua si nunq̃ fallit: vt patet ex allegatis per Deci.in regula cuius effectus. quarta eadẽq; vlti. fallẽ. ff. de regu. iuris, & si dicatur, ꝙ præsumptio iuris videť esse, ꝙ testator vtens illa dictione, meam, censeatur voluisse solũmodo legare partem, vt in d.l.serui electione.§. fin. Ad hoc dicendũ est, ꝙ ibi res erat cõis inter testatorẽ & extraneũ, quo casu cessat ratio istius tex.quia non põt testator ita disponere de re extranei, sicut de hæredis, & sic ista præsumptio præponderat, quia est in proprijs terminis huius tex.& sic cõtra id qđ Bar. & Docto.decidunt in illo casu in quo loquunť. i.qñ testator habẽs rẽ cõem cũ hærede legauit extraneo rem illã p dictionẽ meã. Deliberãdũ de hac re erit. Et ꝓsequendo præmissa, adijciendum est eis, quòd † sicut testator põt legare rẽ hęredis, ita etiã põt legare rẽ hæredi debitã, scđm Bar.hîc, qđ tñ est declarandũ vt dixi, in.§.sed etsi vno, s̃. ista l.vbi probať ista cõclusio, iũcta gl. ibi, in parte doli, in fi.verbis, q̃ id aperte voluit allegans istũ text. Præmissis etiã cõfert qđ Bal.notat, ĩ l.1.col.vlti. s̃.solu.mat.& idẽ in l.assiduis, col. fi.in princ.C.qui pot.in pign.hab.in versi. qõ nostra, vbi tenet post Cin.† ꝙ põt testator obligare bona hæredis futuri, & sic priusq̃ eũ hæredẽ instituat, & ita videmꝰ quotidie fieri in instrumẽtis publicis, nã hac clausula sępe vtũť cõtrahentes vt cautius sibi in futurũ ꝓspiciant, dũ contrahũt cum eorum debitoribus obligãtibus bona sua, nã adijciunt & hæredẽ. De qua re aliàs tradidi in relectione.l.hęredẽ meũ, in textualibꝰ.s̃.isto titu. Ad hęc facit, nõ solum

Regula l. q̃ de tota pro pe infallibilis.

Ad rem.

De eadẽ re.

Cõis cautela cõtrahentium.

De ijsdem rebus.

5 solum † potest legare testator rem hæredis, vt hîc, sed etiam prohibere ipsius alienationem, tex. est not. secundum Paul. hîc in l. si quis ita sit legatus, ad fin. ff. de manumiss. testamēto. Quod tamē sano modo est intelligendū, dū tamen talis prohibitio fiat cum causa, prout regulariter consimiles prohibitiones fieri debent. l. filiusfamil. §. diui. s. titu. 1. non enim plus iuris quo ad non apponendam causam prohibitionis, vel in tali ꝓhibitione debet tribui testatori in re alienâ hæredis, q̃ in re propria ipsiusmet testatoris, argumento. l. in re mandata. C. mandati, iuncta prædicta. l. cum alienā. C. de legatis. maximè, quia licèt in hoc tex. detur priuilegium testatori legādi vtcunque, id est siue scienter, siue ignoranter, siue erranter, aut dubitanter rem hæredis, nō tamen reperitur testator hoc casu priuilegiatus, vt absque causa alienationem de tali re hæredis prohibeat, contra regulā traditam in eodem. §. Diui, vbi vide Crotum illam. l. si quis ita, allegātem post Rapha. licèt aliud agentem, col. 12. in fin. & quāuis Ioan. Fab. in l. voluntas, C. de fideicommissis, dicat sub dubio fortè legē illam, si quis ita sit legat⁹. s. proximè citatā ponere casum specialem, tamē Docto. cōmuniter quos ibi refert idem Crotus in prosecutione materiæ sentiunt & præsupponūt contrariū, & sic volunt idem qđ Pau. de Cast. hîc in illius l. allegatione, vt. s.

6 retuli, cū illam citare. † Sed an eo casu scilicet quando testator prohibuit ex causa rei hæredis alienationem, si hæres nō obstante tali prohibitione alienet eam, an alienatio valeat, & transferat dominium in recipientem necne. Et in hoc articul. breuiter dicendum est, quòd non, vt tenet Crotus post multam deliberationem in loco suprà citato, per eandem. l. si quis ita, vbi probatur id ad quod. s. dixi eā allegare Paul. de Cast. hîc, quòd testator potest facere talem prohibitionē alienationis de re hæredis, prout & de sua. Item probatur hoc de quo hîc agimus, quòd alienatio facta ab hærede extra familiam vel extra personas ad quas voluit testator eam rem pertinere tali facta alienatione, & sic in casu contrauentionis, non valeat. Nam in illo textu, in dicta l. si quis ita, ad finem, æquiparatur vterque casus, id est quando testator proprium seruum manumitti prohibet, item & seruum hæredis, & vtroque casu dicit manumissionem, & sic alienationem non valere. Et istud videtur tenendum: licèt Bald. cuius ipse non meminit consilio. 89. incipiente Diuus Thom. lib. primo. non memor illius legis, si quis ita, per bona fundamenta aliud teneat. Sed quia ille text. est irrefragabilis non audeo tenere quod Bald. tenet. Iam illud non est ferendū quod retuli suprà Ioan. Fab. dicere in dicta l. voluntas, illum text. ponere casum specialem in libertate, quia præterquàm vt prædixi, Paul. hîc & Docto. cōmuniter, in dicto. §. diui, tenent contrarium, patet euidenter nullam ibi esse specialitatem, quia specialitas nūquàm consideratur in illa materia, nisi propter fauorem libertatis, sed ibi nullus est fauor, imò odium serui, qui nō cōsequitur libertatem contra prohibitionē testatoris, siue sit ipsius, siue hæredis: ergo à fortiori erit idem dicendum in alia materia: & sic in nostro ꝓposito.

7 Deinde colligit̃ ex hoc tex. † q̃ testator in dubio nō videt̃ voluisse grauare hæredē multiplici præstatione legati, & adhoc solet allegari ꝓpter ipsius generalitatē, sed melius ac magis specifice hoc idem dicitur in l. Titia cum

Temperies opportuna.

cum testamento, §. qui in uita, supra, eo. vbi de l. ec dixi. Et hæc sufficiant in hoc text. Glo. autem nihil habent: & inquantum prima glo. in fin. opponit, & non soluit responde, vt per Ioan. de Imola hic.

Denique ad huius materiæ amplificationem, & text. ornatum videatur Philip. Corn. consil. 212. secunda colū. post medium, lib. 2. & consil. 84. libr. 2. & consil. 155. colū. penul. ad fi. & consil. 51. colū. 6. versic. iterum domini nostri, & consi. 114. colū. 2. lib. 4. quibus in locis plura tradūtur in hoc proposito.

Et ista vtcunq;, tumultuose tamē, vtpote in lectionum ꝓgressu discursuque in hoc. §. congesta sufficiant.

FINIS.

SALMANTICÆ,

EXCVDEBAT IOANNES Maria á Terranoua Typographus longè accuratissimus, Anno. 1563.



Doctor Peralta

INDEX RERVM OMNIVM quæ in hoc volumine continentur locupletissimus.

A

Appositio

B



C



E



I

Iuri

L



** Maior

Nam

N.

O.

P



Perso-

Q



Quod

Varia-

V

FINIS.

REGESTVM

†. A.B.C.D.E.F.G.H.I.K.L.M.N.O.P.Q.R.S.T.V.X.Y.Z. Aa. Bb. Cc. Dd. Ee. Ff. Gg. Hh. Ii. Kk. Ll. Mm. Nn. Oo. Pp. Qq. *. **.

Omnes sunt quaterni.